POR
D. FRANCISCO ARIAS DE SAAVEDRA ALVARADO REMIREZ DE ARELLANO Y NEVE,

MARQUES DE MOSCOSO, RESIDENTE EN INDIAS, EN EL PLEYTO

CON
DON JUAN NICOLAS DE SAAVEDRA,

VECINO DE ESTA CIUDAD, SU PRIMO HERMANO,

SOBRE

LA POSSESSION DEL MAYORAZGO, QUE FUNDô Miguèl de Neve, y contravencion à ſus clauſulas, ê incompatibilidad, que ſupone el dicho Don Juan en el Marquès de Moſcoſo, por no reſidir en eſta Ciudad, y poſſeer otros Mayorazgos con obligacion de Armas, y Apellido.

HISPALI:

In Typographia ſignatè Latina de los RECIENTES, in vico de Genova.

HECHO.

Num. 1.



S DE SUPONER, QUE EN 6. DE Noviembre de 637. fundò Mayorazgo Miguèl de Neve, vecino de esta Ciudad, en favor de Doña Luisa Francisca de Neve su hija legitima, y de Doña Francisca Remirez de Carraxena, cuya fundacion hizo en virtud de Facultad Real, bastante para las disposiciones, que ordenò por Escriptura en dicho dia ante Juan Fernandez de Ojeda, Escribano Publico de esta Ciudad, en que se insertò la dicha Facultad Real.

2. Hizo la fundacion, comenzando por considerar el *lustre*, que se sigue â los Linajes, y familias, en que los bienes estèn vinculados, por haver de esta suerte, quien las defienda con *su riqueza*, y que divididos los bienes, se gastan facilmente, y unidos se *conservan*, y de esta suerte permanece la memoria de los Fundadores, y â mas, los que les succeden tienen mas *commodidad para servir à Dios*: los Reyes son mejor servidos, teniendo vassallos *ricos*, con cuya *riqueza* tambien se engrandecen las Ciudades, y Republicas.

2. Con este preludio, insertando despues la Facultad Real, y en fuerza de ella, dice: Instituye, y funda Vinculo, y Mayorazgo en la dicha su hija unica, y demàs descendientes, aplicandole diferentes bienes, y entre ellos ciertas partidas de Juros, y Tributos, que pertenecian â dicha su hija, como heredera de la dicha Doña Francisca Remirez su Madre, que la renta de todos era entonces la cantidad de 10ꝟ247. rs. y 21. ms.

3. Tambien adjudicò otros bienes en diferentes Juros, y Tributos, proprios de dicho Fundador, su renta entonces de todos 60ꝟ854. rs. y 6. ms. y â mas una Dehessa llamada el Juncal Perruno, termino de Asnalcazar, con ciertos linderos, la que havia comprado en precio de 24ꝟ650. ducados, vinculando tambien el Patronato de una Hermita. Una Tapiceria Romana, su precio 3ꝟ. ducados. Un Quadro de San Pedro, original de Pedro Pablo Rubens, con su guarnicion dorada, que estimaba en mas de 1ꝟ. ducados: y unas Perlas, que havian costado 800. pesos.

4. De

4. De forma, que à mas de estas prendas, y Patronato, fue lo redditeoso, que entonces diò al Mayorazgo 71U101. rs. y 27. ms. en cada un año, y lo que rendia la Dehessa del Juncal Perruno, que seria renta considerable, respecto de su valor.

5. Sigue despues, prohibiendo la enagenacion de los dichos bienes, aunque sea con Facultad Real, y para utilidad del Reyno, ni otro qualquier efecto, por declarar, segun lo disponia, era su voluntad fuessen no enagenables, divisibles, ni prescriptibles; sino que siempre estuviessen en los Posseedores deste Mayorazgo, segun sus llamamientos: y que demàs de ser ninguna la enagenacion, que hiciera, ò consintiera, y facultad, que para ella consiguiera, el Posseedor, que assi lo executàra, por el mismo hecho, sin sentencia, ni declaracion, perdiesse el Mayorazgo, y passasse à el siguiente en grado, sin que pudiesse volver, à los que assi fuessen privados, y excluidos, porque lo havian de quedar para siempre jamàs.

6. Prosigue en la fundacion, haciendo diferentes llamamientos, los que concluye con la clausula siguiente: *Todos los quales, assi mi hija, nietos, y descendientes, como las demàs personas, que dexo llamados à este Mayorazgo, quiero, que le hayan, tengan, y posean, gocen, y perciban sus frutos, y aprovechamientos cada uno por el tiempo, que viviere, con las condiciones, y gravamenes, que adelante iràn expressadas, las quales quiero, que tengan fuerza de verdaderas, y proprias condiciones: porque desde ahora declaro, que no llamo, ni he por llamados, sino solamente à aquellos, que las guardaren, y cumplieren; y à los que no lo hicieren, los he por no llamados, y preteridos; exclusos de la succession de este Mayorazgo.*

7. *Y guardandolas, y cumpliendolas, como espero lo haràn, quiero, que sean havidos, y tenidos por Señores de los bienes de èl, assi de los que ahora dexo señalados, como de los que despues se acrecentaren, y incluyeren, solamente para aquellas cosas, y autos judiciales, que fueren en utilidad, beneficio, conservacion, ò augmento de ellos; porque para todo lo demàs han de ser solamente usufructuarios, y como tales no han de poder hacer, ni disponer, permitir, ni consentir cosa alguna, que sea en perjuicio, y contra lo dispuesto en èl.*

8. Immediatamente passa à poner, las que llama condiciones, y gravamenes, y entre ellas pone las siguientes: *Primeramente es condicion, que los Successores en este mi Mayorazgo se hayan de llamar de mi nombre, y apellido de Neve, y traher mis Armas, como yo al presente las trahigo; y no cumpliendo assi, por el mismo hecho quiero, que pas-*

passe la succession de èl en el siguiente en grado,lo qual haya de començar à guardar, y cumplir qualquiera Posseedor despues de dos meses, que se le haya deferido la succession de èl, sin que por esto sea necessario interpelacion,ni requerimiento,ni otra diligencia alguna.

9. *Item, con condicion, que la dicha Doña Francisca Luisa de Neve mi hija, y sus hijos, y descendientes, y los demàs, que posseyeren este Mayorazgo,vivan,y assistan, y residan en esta Ciudad de Sevilla, y tengan su Casa poblada en ella,y no en otra parte,ni Lugar; sino fuere,que el Posseedor, siendo varon, saliere à servir à el Rey nuestro señor en jornada, que haga por Mar, ò por Tierra, que entonces permito,que todo el tiempo, que durare la tal jornada, pueda faltar de esta Ciudad, con tal, que dexe en ella la dicha su Casa poblada, y familia; y si otra ausencia hiciere, y dexàre de habitar en esta Ciudad, por el mismo caso quiero,que pierda este Mayorazgo,y succeda en èl el siguiente en grado con la misma obligacion.*

10. *Porque mi voluntad es, que el dicho Posseedor, y Posseedores tengan su Casa, y habitacion en esta Ciudad, y cuyden del beneficio, y buena administracion de sus Rentas, evitando con su presencia los daños,y menoscabos,que se siguen en ellas de administrarse en ausencia de sus Dueños.*

11. Pone despues otra condicion en punto del modo de hacer los Arrendamientos de las fincas, y que no sean por mucho tiempo, y tomando anticipado, ni beneficiando las Cartas de pago de los Juros, para evitar los perjuicios, que de esto se siguen, y en la misma condicion añade: *Que si lo contrario hicieren, por el mismo caso quiero, que hayan perdido, y pierdan las cantidades, que vendieren, y cedieren anticipadamente, y lo que montaren las Cartas de Pago, de que dispusieren, y los Arrendamientos, que hicieren por mas tiempo del permitido: y quiero, que lo haya su Magestad, y su Real Fisco.*

12. Por la immediata dispone, que siendo menor de edad, el que haya de succeder, solo perciba para sus alimentos la cantidad de dos mil ducados, y que el residuo se emplee, para augmento del Mayorazgo. Y por la siguiente previene, que *qualquiera de los llamados al Mayorazgo, que succedieren en èl, primero, que aprehendan la possession de los bienes vinculados, hayan de hacer, y hagan Inventario ante Escribano de ellos .·.·. Y para que en hacer el dicho Inventario, y obligacion haya todo cuydado, no quiero, que hasta haverlo hecho el tal Posseedor, pueda gozar de renta alguna, ni sea persona legitima, para la poder haver, y cobrar. Sin embargo de lo qual, por el mismo caso, que alguna renta cobràre, ò percibiere, ha de quedar obligado por el mismo hecho con su persona, y bienes, à lo que dicho es.* Siendo esto, à que se remite, se haga obligacion à el pie del Inventario, de

B con-

conservar los bienes sin menoscabo, para que haviendolo, pueda cobrarlo el siguiente Successor.

13. Por la otra condicion prohibe succedan las personas, que no se pudieren casar; pero, que si alguno, de los que ya fueren Possedores, se ordenàre de Orden Sacro, ù professare en Religion, que no sea de las Ordenes Militares, que no prohiben pueda contraherse Matrimonio, pierda el Mayorazgo, y passe al siguiente en grado. Prohibiendo tambien por la siguiente condicion, que qualquiera, que antes de succeder, fuesse loco, mentecapto, mudo, ù sordo, no succeda, ni pueda succeder en este Mayorazgo, siendo perpetuas las dichas enfermedades, aunque sobreviniendo estas despues de haver succedido en el Mayorazgo, no excluye de èl al tal Possedor.

14. Y por la immediata condicion previene el caso, en que el Possedor cometiesse delito, por que pudiera perder este Mayorazgo, ù parte alguna de èl, en el que *por el mismo hecho, que le cometiere, ò tratàre de cometerle, succeda en este dicho Mayorazgo el siguiente en grado, en propriedad, possessión, y usufructo, como si el susodicho, un dia antes de haver pensado cometer el dicho delito, huviera muerto naturalmente .·.·.·. Porque mi voluntad precisa, y determinada es, que, los que huvieren de succeder en este Mayorazgo, tenerlo, y posseerlo, sean Catholicos Christianos, y obedientes à la Santa Iglesia Romana, fieles, y leales vassallos de su Magestad, y de los Señores Reyes de Castilla, que por tiempo fueren: y à los que lo contrario hicieren, no los llamo; antes si los he por excluidos de la succesion de èl.*

15. Sigue despues en otras condiciones, reservando el usufructo, y la facultad de añadir bienes, y emendar los llamamientos, añadirlos, ò revocarlos, y poder, en los que tenia hechos, preferir los unos à los otros, y lo mismo en punto de condiciones, y gravamenes, y aun el todo de la fundacion, que havia de poder hacer de nuevo todo, una, ò muchas veces, libremente à su voluntad: y finaliza, que con todas ellas, y obligacion à su observancia, funda el Mayorazgo para dicha su hija, y demàs llamados, haciendo donacion inter vivos de todos los bienes de èl: todo loqual acceptò la susodicha, entregandosele la Escriptura de fundacion, en señal de possession, segun consta todo de ella, y està presentada desde el fol. 171. del Ramo 1. y desde el fol. 154. del Ramo 3.

16. Suponese lo segundo, que haviendo casado la dicha Doña Luisa con Don Juan de Saavedra, Marquès primero, que des-

despues fue de Moscoso, entre otros hijos tuvieron al Marquès D. Juan de Saavedra, que muriò sin succession, el Marquès D. Thomàs de Saavedra Remirez de Arellano Neve y Alvarado, ausente en los Reynos de las Indias, y Don Antonio de Saavedra, vecino, y residente en esta Ciudad, haviendo de estos dos ultimos dilatada succession.

17. Suponese lo tercero, que entre los Mayorazgos, que posseyò el referido Marquès D. Juan, segundo Marquès de Moscoso, fue uno, el que fundò el señor Gil Remirez de Arellano, en favor de Doña Juana Maria Remirez de Arellano, su hija mayor, por causa onerosa del matrimonio, que havia de contraher con otro Don Juan de Saavedra, Alguacil Mayor de la Inquisicion de esta Ciudad, el que consta de la Escriptura de Capitulaciones Mattimoniales, que se hicieron en Madrid en 2. de Octubre de 1610. ante Juan de Santillana, y con authoridad judicial, cuyo instrumento està en los Autos desde el fol. 304. del Ram. 3.

18. En la clausula nueve de dichas Capitulaciones se assienta, y concierta la fundacion de dicho Mayorazgo, y que los dichos Sres. Gil Remirez, y su muger, por titulo oneroso deste casamiento, y para que haya efecto, y en virtud de Facultad Real, que se cita, prometieron de hacer, harian, y desde luego hicieron Mayorazgo irrevocable de todos sus bienes en favor de su hija, y descendientes, reservando en ambos, y cada uno, por el tiempo de sus vidas, el usufructo, y que solo se dieran, durante ellas, à su hija, mil ducados annuales por via de alimentos, y con otras reservas, y prevenciones; que hicieron, consignando el cumplimiento de ellos en todo, ò parte, en la propriedad, ò frutos del dicho Mayorazgo à la disposicion del dicho señor Gil Remirez.

19. Tambien quedò à este la facultad de poner los vinculos, llamamientos, exclusiones, condiciones, penas, gravamenes, privaciones, reglas, modos, estatutos, vedamientos, prohibiciones, y otras clausulas, que le pareciere, por extraordinarias, que sean, y que pueda variar en ellas, añadir, y quitarlas todas, ò corregir alguna, ò muchas veces, conque no sea quitando el primer lugar à la Doña Juana su hija, y sus descendientes; salvo, à los que no pudieren ser casados, y à los que no guardaren los vinculos, condiciones, y gravamenes, conque el Sr. Gil Remirez hiciera el Mayorazgo, que estos han de poder excluirse, siendo la 14. y 15. clausulas del thenor siguiente.

20. *Que en caso, que vistos los Mayorazgos del Sr. D. Juan de Saavedra, por la disposicion de ellos, ò por facultad, que su Mageſtad sea servido de darle, se pueda conservar la union de ellos con el Mayorazgo de los dichos Sres. Gil Remirez, y Doña Cathalina su muger, y los nombres, Apellidos, y Armas de ambos linajes de Saavedra, y Remirez de Arellano, con alternativa de la precedencia de cada uno de ellos, se asienta, y concierta, y declara, que se ha de hacer la union, y desde luego en el dicho caso se hace, para que perpetuamente los dichos Mayorazgos anden juntos, y en un solo Posseedor, descendiente de este Matrimonio, el qual conserve la alternativa: y la dicha precedencia ha de comenzar del Apellido, y Armas del Sr. Don Juan de Saavedra.*

21. *De manera, que el primer Posseedor de los dichos Mayorazgos, y descendiente de este Matrimonio, se ha de llamar Saavedra Remirez de Arellano, y traher las Armas del linaje de Saavedra à la mano derecha, y en el mas preeminente lugar; y el segundo Posseedor descendiente de este Matrimonio, se ha de llamar Remirez de Arellano y Saavedra, y traher las Armas de Remirez de Arellano à la mano derecha, y en el mas preeminente lugar .:.:. Y assi succesivamente se ha de conservar la dicha alternativa, y usar de los dichos Apellidos, y Armas in infinitum, ò hasta tanto, que (lo que Dios no quiera, ni permita) se acabe la linea, y descendencia de este Matrimonio.*

22. *Y si pareciere al Sr. D. Gil Remirez ser de inconveniente el deshacer los sellos, reposteros, ò edificios, donde se havian de poner el Escudo de las Armas de ambos linajes por la dicha alternativa, y ser mas conveniente hacer un Escudo fixo de las Armas de ambos linajes, dando à cada una de ellas igual, y conveniente lugar, sin ofensa de ninguno de ellos, se ha de hacer el dicho Escudo fixo, à parecer, y orden del Señor Don Francisco Henriquez de Almansa, Conde de Nieva, al qual las dichas Partes dàn poder, y comision para ello, y el que su Señoria declarare, se ha de conservar perpetuamente por los Posseedores de los dichos Mayorazgos, y usar dèl, como si en esta Escriptura fuera puesto, y esculpido, sin que, hecho una vez, se pueda mudar, ni alterar, ni poner diferente: y en esta conformidad, en quanto al Apellido, y Armas el dicho Sr. Gil Remirez ha de hacer, y ordenar el dicho Mayorazgo.*

23. *Empero es declaracion, que no siendo los dichos Mayorazgos compatibles por las fundaciones, ò porque su Mageſtad no sea servido de derogarlos, quanto à lo susodicho, por Cedula, y Facultad suya, à satisfaccion del Sr. Gil Remirez, se declara, y asienta, que el Mayorazgo, que ha de instituir el dicho Sr. Gil Remirez, ha de andar de por sì, dividiendose en los dos primeros varones, si los huviere, de este Matrimonio, ò en-* tre

tre dos hembras, à falta de varones, ò entre hembra, y varon, y que desde ellos succeda en èl con los modos, reglas, condiciones, gravamenes, vinculos, y substituciones, que el Sr. Gil Remirez quisiere, como arriba està dicho.

24. Y es declaracion, que como quiera que, por parecer al Señor *Gil Remirez, en vista de los Mayorazgos del Sr. Don Juan, no ser compatibles, ò que su Mag. y su Real Camara no sean servidos de conceder la Facultad Real necessaria, para que se haga la union en la forma dicha, el Sr. Gil Remirez haga, y ordene el dicho Mayorazgo en la forma, que le pareciere, y si falleciere debaxo de la disposicion de èl; despues, aunque pareciesse no haver la dicha incompatibilidad, ò se concediesse la dicha Facultad Real en contrario de la disposicion del Sr. Gil Remirez, no se ha de poder usar de ella, ni mudar, ni alterar el Mayorazgo, y disposicion, que el Sr. Gil Remirez dexàre hecha; antes sin embargo ha de quedar firme, perpetuo, y eficaz in infinitum.* Con lo que finaliza la claus. 14.

25. La 15. dispone: *Que si sucediere caso, que Dios no permita, que el Sr. Gil Remirez fallezca antes de haver ordenado, y otorgado el dicho Mayorazgo, en este caso, y no en otro alguno, ha de ser visto, y entendido quedar hecho, y fundado conforme à Derecho, y regulares llamamientos, constituidos por las Leyes del Reyno, siempre en favor de la dicha Sra. Doña Juana Maria Remirez de Arellano, y de sus hijos, y descendientes de este Matrimonio, conservando la dicha alternativa de Apellido, y Armas del linaje de Remirez de Arellano, siendo compatibles para ello los Mayorazgos del Sr. Don Juan, ò haviendo su Mag. concedido Facultad para ello, como se declara en el Capitulo antes de este: y no siendo compatibles, ni haviendo precedido la dicha Facultad Real, ha de quedar este Mayorazgo distinto, y de por sì en el hijo, ò hija segundo de la dicha Sra. Doña Juana Maria, y en sus descendientes, con el Apellido de Remirez de Arellano, sin mezcla de otro ningun nombre, y Armas, &c.*

26. Despues sigue, haciendo llamamientos, y poniendose otras prevenciones, siendo una de ellas, que la dicha Doña Juana, antes, y despues de casada, havìa de aprobar esta Escriptura, como con efecto consta aprobò en el mismo dia, y antes de su otorgamiento, à pedimento de dicho Sr. Gil Remirez su Padre, las condiciones, y tratados de ella, jurando no haver sido inducida, ni violentada à su otorgamiento, ni tampoco tener hecha reclamacion alguna, ni que la harìa.

27. Lo mismo practicò, por lo que à sì tocaba, la Doña Cathalina su Madre, y muger de dicho Sr. Gil Remirez, y al pie de dicha Escriptura se obligaron todos à su cumplimiento, ratificando despues en el mismo dia la dicha Doña Juana su

consentimiento en instrumento separado: y su Madre en otro se desistiò del usufructo, que se le reservò, para en el caso de supervivencia, contentandose, con que se le dieran de alimentos annuales hasta la suma de 1600. ducados, que todo sigue desde el citado fol. 304. del 3. Ramo.

28. Despues la dicha Doña Juana Maria Remirez de Arellano, por su segundo Codicilo, que otorgò en Madrid ante Augustin Perez de Larix, Escribano, en 31. de Enero de 653. entre otras clausulas, que al presente no conducen, declarò, que al tiempo de casarse con el dicho Don Juan de Saavedra, se otorgaron las referidas Capitulaciones, y no haver quedado bienes de dicho Sr. Gil Remirez su Padre, sino solamente los de la dote de la dicha Doña Cathalina su Madre, que por las referidas Capitulaciones quedaron obligados al Mayorazgo, como lo quedan, adjudicados todos sus *bienes, Juros, casas, tierras, olivares, y Patronatos, y demàs bienes, que se hallassen adjudicados* à la susodicha por bienes de dicha su Madre.

29. Y confirmando la fundacion de sus Padres de dicho Mayorazgo, quiso se fundasse en los referidos bienes, en favor de su hijo Don Juan de Saavedra Alvarado, Cavallero del Orden de Sant-Iago, y Alguacil Mayor del Santo Oficio de esta Ciudad, y de los hijos herederos legitimos de sus descendientes, con todos los requisitos, que sus Padres lo dexaron dispuesto, y ordenado, siendo su voluntad, que sus Albaceas, y Testamentarios obrassen, lo que fuera necessario acerca de la revalidacion de dicho Mayorazgo, segun se ajusta de dicho Codicilo, presentado en los Autos desde el fol. 378. del Ram. 3. y especialmente à los folios 382. y 383.

30. Suponese lo quarto, que otro de los Mayorazgos, q̃ posseyò el segundo Marquès de Moscoso, es el primero de los dos, q̃ fundaron Doña Isabel de Alvarado, Doña Beatriz de Moscoso hermanas, y Doña Leonor Castillo su sobrina, muger de Don Juan de Saavedra Alvarado, Cavallero del Orden de Sant-Iago, en favor de otro Don Juan de Saavedra, hijo, y sobrino de las Fundadoras, sin Facultad Real, y en caso necessario, de tercio, y quinto de los bienes de la Doña Leonor, llamando à los demàs hijos de esta, à falta de los descendientes del dicho Don Juan, por el orden regular de los llamamientos de España, adjudicando diferentes fincas de las susodichas, con diversas condiciones, y que anduviesse junto con el Mayorazgo de Saavedra,

vedra, durante la linea de la dicha Doña Leonor.

31. Añadiendo despues del f. 360. *Que si por esta union, y consolidacion en alguna cosa repugna, ò està contraria al llamamiẽto, è succession, è prelacion del dicho vuestro Mayorazgo, en que vos succedeis, mediante la persona del dicho vuestro Padre en el orden de succeder, reducimos el llamamiento, orden, y prelacion al querido en el dicho vuestro Mayorazgo, para deshacer qualquiera duda, que en esto huviere, para que se consiga nuestro intento, y voluntad, que el que succediere en el dicho Mayorazgo del dicho vuestro Padre, succeda en este, è ambas los tenga, y possea un solo, è singular Posseedor, que lo seais vos el dicho Don Juan primero llamado, y los dichos vuestros hijos, y nietos, y demàs descendientes legitimos varones, y hembras, y los demàs llamados à esta succession, por el orden, y prelacion susodicho, y por la que se declara en el dicho vuestro Mayorazgo: porque aquel, y este han de ser una misma cosa, y de un mismo Posseedor, como dicho es*; exceptuando unicamente el caso de que por falta de succession huvieran de quedar los bienes libres, lo que no quisieron estas Fundadoras, disponiendo ciertas Obras pias.

32. Y al fol. 365. ponen la clausula del thenor siguiente: *Otrosi, por quanto el Successor, y successores del Mayorazgo de vos el dicho Don Juan, en que succedeis por fin, y fallecimiento del dicho vuestro Padre, han de traher por Apellido, y Armas de Saavedra, è non lo trayendo, pierden el Mayorazgo: por tanto ordenamos, y mandamos, que vos el dicho Don Juan podais traher, y traygais, è los vuestros successores del dicho vuestro Mayorazgo el dicho Apellido, y Armas de Saavedra, y luego el de Alvarado: Y porque en cumpliiento de esto vos el dicho D. Juan, primero llamado, os llamais, è intitulais Don Juan de Saavedra, y de Alvarado, y el Apellido de Alvarado es mediante este Vinculo, è Mayorazgo, que en vos hacemos, è porque asi se llama el dicho vuestro Padre.*

33. *Por tanto ordenamos, y mandamos, que vos el dicho Don Juan, primero llamado, traygais el dicho nombre, Armas, y Apellido de D. Juan de Saavedra, y de Alvarado, y vuestro successor se llame Don Gomez de Saavedra, y Alvarado, y assi vayais mudando el nombre alternativamente de Juan à Gomez, y el sobrenombre sea de Saavedra, y Alvarado perpetuamente, para siempre jamàs: y que las hembras se llamen como quisieren, no perdiendo las dichas Armas, y Apellido de Saavedra, y Alvarado, porque el renombre de Saavedra, y Alvarado ha de traher sobre su nombre proprio.*

34. En la misma Escriptura desde el fol. 262. hacen otro Mayorazgo de Segundo, para los hijos, que tuviera la dicha Do-

Doña Leonor, mas que el D. Juan de Saavedra, como con efecto tenian yà dos hembras, llamadas Doña Isabel, y Doña Cathalina de Rivera, el que nunca anduviesse junto con el primero, tanto, que si llegasse à verificarse concurso de ambos en un Posseedor, los tuviesse por su vida, dividiendose despues por su muerte, y quedando este para el hijo segundo. Y à la B. del fol. 365. sigue la clausula de Apellido, y Armas, que antes và expressada en la forma siguiente.

35. *Y en quanto à los Successores varones del dicho Mayorazgo menor, que instituimos en favor del hijo segundo, este se llame, siendo varon, Don Pedro Venegas de Quesada, dexando olvidado su nombre proprio, que hasta el punto de la succession huviere tenido, y el mismo Apellido de Venegas, y Quesada traygan las hembras, que en èl succedieren, en falta de varones: con declaracion, que no haviendo varon, y succediendo hembra en los dichos Mayorazgos.:.*

36. *Y si fuesse varon, el que casasse con persona, que trayga otras Armas, y Apellido, en tal caso se llame, siendo Posseedor del Mayorazgo mayor, Saavedra, y Alvarado, y el que traxere la tal hembra, con quien casàre, y en el Mayorazgo menor Venegas de Quesada, y el que ella traxere: y todos, los unos, y los otros successores, lo tengan, y guarden ansi inviolablemente; è no lo haciendo, ni cumpliendo ansi, que por el mismo caso pierda èl, y el hijo, ò hija, que succediere en el dicho Mayorazgo, ò Mayorazgos, è sea para el successor siguiente en grado, à quien viniera por la muerte natural de la tal persona, que no cumpla lo aqui contenido.* Segun todo consta de dicha Fundacion, que fue por Escriptura ante Matheo de Almonacir, Escribano Publico de esta Ciudad, en 13. de Febrero de 574. presentada desde el fol. 355. de dicho Ramo 3.

37. Tambien està presentada en el mismo Ramo 3. la Escriptura de fundacion de el Mayorazgo de los Condes del Castellar, desde el fol. 342. vinculandose por ella las Casas al sitio de la Compañia, y Regina, y otros bienes con Facultad Real, siendo de rigorosa agnacion, y que faltando varones de la linea de D. Juan de Saavedra su hijo, en cuyo favor lo fundaron, passasse al que posseyera la Casa de Castellar, con obligacion de ciertos alimentos à las hijas del ultimo Posseedor, con diferentes condiciones, y ninguna sobre Armas, ni Apellido.

38. Suponese lo 5. que haviendo muerto el dicho Don Juan segundo Marquès de Moscoso, aunque por Don Antonio de Saavedra se pretendiò la possession de todos los dichos Mayo-

raz-

razgos, y de otro fundado por el Veintiquatro Hernan Remirez de Cartagena, que tambien posseyò dicho Marquès, por no haver dexado este succession, y que, aunque Don Thomàs de Saavedra su hermano, era mayor, havia 22. años estaba ausente en Indias, *y feis, que no se tenia noticia de su paradero*, sin embargo, haviendo hecho sobre esto cierta informacion con citacion del defensor de ausentes, aunque insistiò en la possession, fue allanandose à dàr fianzas, para en caso de que huviera successores de dicho Don Thomàs.

39. Con efecto, por auto de 28. de Noviembre de 696. se le mandò dàr la possession de dichos Mayorazgos, incluso el que fundò Miguèl de Neve; pero solamente en nombre, y cabeza de dicho Don Thomàs su hermano, y como immediato, que era caso, que este no tuviera succession, encargando la administracion al dicho Don Antonio, con tal, que afianzàra para en caso, que viniesse parte legitima por dicho su hermano, ò sus herederos, à quien havia de dàr cuenta con pago de los frutos, y rentas de dichos cinco Mayorazgos: cuya obligacion, y fianza hizo el susodicho, y otros como sus fiadores, segun se ajusta todo desde el folio 1. hasta el 20. del 1. Ramo.

40. Tomò despues la possession de diferentes bienes, à cuyo fin diò algunos pedimentos, y practicò otras diligencias conducentes a su administracion, dando poderes, haciendo arrendamientos, y otras escripturas, y demàs, que corresponden à un Administrador, escribiendo algunas cartas, segun se le ofrecia, firmandose siempre con los apellidos de Saavedra solamente, ò Saavedra, y Alvarado, desde que pidiò la possession al dicho folio 1. hasta que en 18. de Agosto de 733. pretendiò la del Mayorazgo de Neve, para el susodicho, como se dirà despues.

41. Usò tambien en algunas escripturas del apellido de Remirez de Arellano, y en alguna otra del de Neve, pero en las firmas siempre del de Saavedra Alvarado unicamente, y se reconoce de las que hizo en diversos tiempos, y constan de los Autos à los folios 1. 9. 21. 24. 25. 39. 41. 42. 50. 51. 76. 87. y 117. del 1. Ram. que llegan hasta el año de 719. succesivamente desde el de 696. en que pidiò la possession.

42. Tambien se halla al fol. 378. del 2. Ram. otra en una carta, su fecha en el año de 701. y al fol. 382. otra en el año de 729. exhibiendo un instrumento al folio 403. otra en el año de

de 702. otras à los fol. 678. y 679. otra al fol. 563. en Mayo del año de 733. y otra en 17. de Agosto del mismo al fol. 581. de dicho Ram. 2. sin que en ninguna haya usado del apellido de Neve, estando tambien à los fol. 383. 384. 409. 491. 492. y desde el fol. 484. à el 487. diferentes instrumentos, que otorgò el susodicho en los años de 697. 702. 708. 709. 710. 713. 714. 717. 723. 726. y 728. sin que en ninguno de ellos se huviesse puesto el apellido de Neve, sino unicamente los de Saavedra Alvarado, Remirez Arellano.

43. Y lo mismo sucede en los mas de los pedimentos, que diò por Procurador, aun despues del año de 733. hasta que muriò, segun informan los Autos, admitiendo los recibos, cartas de pago, y demàs instrumentos, que se le daban, sin que en ellos se le pusiesse el apellido de Neve, de que hay muchissimos exemplares en los Autos, especialmente al Ram. 2. donde estàn presentados los papeles de justificacion de la cuenta de su administracion, de forma, que muy rara vez se encuentra en los Autos el apellido Neve, y mucho menos, que se lo firmàra el Don Antonio, hasta que se le notificò cessàra en la administracion.

44. Siguiò en esta durante la vida del dicho Don Thomàs de Saavedra Remirez de Arellano Neve y Alvarado, y por muerte de este tuvo poder de su hijo el actual Marquès, que està presentado al fol. 281. del Ram. 3. en el que solo usò de el susodicho de los apellidos de Arias, de Saavedra Alvarado, Remirez de Arellano, dandosele al Don Antonio general, para quanto se le pudiera ofrecer, assi en la cobranza, y recaudacion de las Rentas, como para pleytos, sin reservar cosa alguna.

45. Despues en 30. de Octubre de 1728. usando de los mismos apellidos, diò poder al Doctor Don Diego de Villegas, Presbytero, para que cobràra de su Tio las cantidades, y efectos, que parassen en su poder, y fueran entrando; hasta que se le revocasse el poder antecedente, tomandole cuentas, y con otras facultades, sin limitarle, la de que pudiesse contestar nuevas demandas, y consta del dicho poder, inserto en una escriptura, desde el fol. 242. del 1. Ramo.

46. Pero en otro, que otorgò al mismo Doctor Villegas, usando de los mismos apellidos en 29. de Octubre de 1731. y sigue desde la B. del fol. 238. del mismo Ram. revoca el poder dado

à

â dicho ſu Tio, dandoſelo al referido para la adminiſtracion, y pleytos, con diferentes facultades: y con la calidad, de que no reſpondieſſe â nueva demanda, ſin que primero ſe le notificaſſe en perſona.

47. Haviendo llegado â eſta Ciudad el Don Diego de Villegas, y ſubſtituido en Procurador el dicho poder en 19. de Agoſto de 1733. fol. 227. Ram. 1. y preſentado fee de vida del actual Marquès de Moſcoſo, y de dos hijos, que tenia, al tiempo de dàrſe, que fue en el año de 28. fol. 226. del miſmo Ram. pidiò ante el Juez Ordinario en 20. de dicho mes de Agoſto, fol. 228. la poſſeſsion de la adminiſtracion, y manejo de dichos Mayorazgos, y que ſe notificaſſe al Don Antonio de Saavedra dieſſe las cuentas con apercebimiento.

48. En fuerza de eſta notificacion, y haviendo precedido deſpacharſe Requiſitorias, para tomar dicha poſſeſsion, formò competencia el Don Antonio de los Autos, que eſtaban ante el Ordinario, â eſtos en 11. de Septiembre; y en 28. del miſmo mes ſe mandaron acumular, haviendoſe deſpues mandado continuar las diligencias, que faltaban en punto de poſſeſsion, al fol. 237.

49. Con noticia dicho Don Antonio de eſtar el dicho Apoderado en eſta Ciudad, el dia antes, de que eſte hicieſſe la ſubſtitucion, y dos antes, de que ſe pidiera la poſſeſsion por el ſuſodicho, diò pedimento en la Sala, haciendo relacion, de que havia tomado la poſſeſsion del Mayorazgo de Neve en nombre, y como Adminiſtrador de ſu hermano, *porque eſte daba eſperanzas, de que vendria à eſta Ciudad*, y ſiendo preciſo ocurrir, â cuydar, y recoger las fincas, por lo que no usò entonces de ſu derecho.

50. Pero que, mediante haver muerto ſu hermano, ſin venir â eſta Ciudad, ni tampoco ſu hijo el actual Marquès, ſin embargo de la clauſula de Reſidencia, y que Don Antonio era público havia ſiempre tenido en ella ſu reſidencia, ſe havia hecho verdadero Poſſeedor, en fuerza de la contravencion de ſu hermano, tocandole todos los frutos, rentas, y aprovechamientos deſde la muerte del Marquès Don Juan, concluyendo, en que ſe declaraſſe, que la poſſeſsion tomada fueſſe â ſu nombre, y cabeza, y que en caſo neceſſario ſe le declaraſſe por tal deſde la muerte de dicho Marquès Don Juan, jurando eſte Pedimento, ſegun conſta deſde el fol. 219. del dicho 1. Ram.

51. Ha-

51. Haviendose mandado traher los Autos, en su vista huvo uno en el dia siguiente, en que siendo Jueces los Sres. Marquès de San Gil, Regente de esta Real Audiencia, Don Pedro Masieu, Don Fernando de los Rios, y Don Diego de Adorno, se mandò librar Despacho con inclusion de la clausula de Residencia, para que se le hiciesse saber al actual Marquès, y su successor, viniessen dentro de un año â residir, con apercebimiento, que se declararia por successor el Don Antonio, segun consta de dicho Auto, desde el fol. 221. de dicho 1. Ram. constando â la B. del fol. 222. se despachò con efecto la Provision por duplicada, sin que se halle en los Autos se hiciesse la notificacion, ni otra diligencia alguna sobre este assumpto por el dicho Don Antonio.

52. Despues de esto, haviendo precedido instar Don Diego de Villegas sobre las cuentas, y que presentasse Don Antonio todos los instrumentos de Fundaciones, Titulos, y Patronatos, pertenecientes â dichos Mayorazgos, y se le entregassen, huvo cierta Escriptura de compromisso, que està presentada desde el f. 238. del dicho 1. Ram. en que huvo diferentes clausulas en punto de dichas cuentas: y una, que mediante la pretension introducida sobre el Mayorazgo de Neve por la clausula de Residencia, y tambien otra sobre un credito de 5031. ducados, que tenia la Doña Luisa de Neve su Madre, en que era uno de los interessados, siendo heredero de otros, y cuyo credito era contra las fincas de dicho Mayorazgo, se havia de suspender dàr las cuentas de sus rentas, hasta evacuarse dicho litigio, como tambien la pretension sobre el referido credito, que havia de quedar suspensa, hasta que llegasse el caso de saberse el legitimo Posseedor, siendo otra de las clausulas del thenor siguiente.

53. *Lo segundo, que me obligo de manifestar los instrumentos de Fundaciones, Titulos, y Patronatos, conducentes à la propriedad de dichos Mayorazgos, fincas, rentas, y bienes, de que se componen, para que se reconozca por el dicho Doctor Don Diego de Villegas, y los Arbitros, en lo que se tuviere por precisso.* Cuya Escriptura se otorgò ante Joseph Paez Herrero, Escribano Publico desta Ciudad, en 5. de Octubre de dicho año de 733.

54. Despues de esto, haviendose seguido articulo, sobre que se cumpliesse el compromisso por dicho Don Antonio de Saavedra, â que resistia el Doctor Don Diego de Villegas, insis-

ſiſtiendo, en que dieſſe las cuentas de los Mayorazgos, incluſo el de Neve, y preſentaſſe los titulos, huvo Auto de viſta de los miſmos Señores en 26. de Febrero de 734. fol. 291. en que ſe denegò la pretenſion del D. Antonio, mandandoſele preſentar las cuentas de todos los Mayorazgos, y los titulos, y papeles, que eſtaba mandado.

55. Suplicò de eſta providencia el Don Antonio, alegando diferentes creditos, que tenia contra dicho Mayorazgo de Neve, para que preſentò dilatados inſtrumentos en ſu juſtificacion, deſde el fol. 297. enunciandoſe en uno de ellos al fol. 351. que al tiempo de caſarſe la Doña Luiſa Franciſca de Neve con Don Juan de Saavedra, vivia el Fundador Miguèl de Neve, dotando â dicha ſu hija, y entregandole diferentes bienes.

56. Alegaba tambien, que por la clauſula de Reſidencia de dicho Mayorazgo, era Poſſeedor de èl Don Antonio, porque quando entrò como Adminiſtrador, fue luego, que aconteciò la vacante, *y quando ſe eſperaba vinieſſe à reſidir*; pero que, por haver contravenido el Marquès actual, quedò convertida por miniſterio de la Ley, y por la Real, y actual, en que ſe havia mantenido, ſin haverla tomado el dicho Marquès, ſegun todo conſta de ſu pedimento de ſuplica fol. 293. de dicho 1. Ramo, recayendo por ultimo el Auto de reviſta en 21. de Agoſto de 734. fol. 433. en que ſe confirmò llanamente la providencia del dia 16. de Febrero, ſin que ſe haya eſta cumplido en punto de exhibicion de papeles.

57. Deſpues en 1. de Octubre del miſmo año ſe puſo demanda por dos nietos del dicho Don Juan de Saavedra, primero Marquès de Moſcoſo, pretendiendo ſe ſacaſſen al pregon los bienes de dicho Mayorazgo, para hacerles pago, de lo que les correſpondia en los 50U. ducados de credito, que dixo el Don Antonio tenia contra dicho Mayorazgo, proteſtando deducir otras pretenſiones ſobre cierto laſto, que tenia el dicho Marquès Don Juan, por haver pagado unas crecidas legitimas de unos menores, de quienes havia ſido tutor el dicho Fundador 8. años antes de fundar el Mayorazgo, reproduciendo à eſte ſin los dichos inſtrumentos, que havia preſentado Don Antonio, cuya demanda eſtà al fol. 438. de dicho 1. Ramo.

58. Haviendoſe ſufrido articulo, ſobre que huvieſſe de notificarſe al Marquès actual en perſona, por no tener ſu Apoderado facultad de conteſtar nuevas demandas, antes ſi, haverſele

 le

le limitado su poder en quanto à esto, que fue, lo que alegò en sus pedimentos fol. 445. y 454. de dicho Ram. 1. aunque por los dichos interessados se pretendiò respondiesse el Apoderado derechamente, huvo la providencia de 15. de Marzo de 735. en que siendo Jueces los Señores Don Pedro Masieu, Don Francisco de los Rios, y Don Juan de Ortega, declararon no haver lugar, que la parte de dicho Marquès actual respondiesse derechamente à la demanda, y consta de dicho Auto al f. 482. de dicho R. 1. con lo q̃ se pidiò por dichos interessados al f. 660. del Ram. 2. se despachasse provision para la notificacion personal de la demanda à dicho Marquès actual, que se mandò dàr todo en 13. de Agosto de 1737. quedandose en este estado.

59. Diò con efecto las cuentas el dicho Don Antonio, assi por lo perteneciente à los quatro Mayorazgos, como al de Neve, aunque por lo tocante à este, fue con la protesta de no perjudicarse en la pretension de èl, y las demàs, que tenga, que deducir; cuyas cuentas fueron por lo respectivo, à lo que produxeron dichos Mayorazgos desde 1. de Enero de 697. hasta fin de Diciembre de 732. que fue el tiempo de su administracion, y goze de los Marqueses Don Thomàs, y el actual su hijo desde la vacante, por muerte del segundo Marquès D. Juan su Tio, y hermano.

60. Por dichas cuentas se reconoce la decadencia, que tuvieron las rentas del Mayorazgo de Neve, y se padecia yà al tiempo de la succession del Marquès D. Thomàs, por reducirse el cargo à tres partidas: La una de los diez y ocho años, que corrieron, hasta el de 714. que fueron, los que viviò dicho D. Thomàs à corta diferencia, en que las Cartas de pago del juro, situado en el derecho de Lonja, se despachaban por entero, aunq̃ solo venia à conseguirse el pago de la cantidad, quando tenia cabimento, por lo que se beneficiaba por mucho menos de su importe, de forma, q̃ haviendo sido la renta de estos diez y ocho años à razon de 2ʉ. ducados, que era la de dicho juro, hasta el año de 705. y despues de 1ʉ200. por la nueva Pracmatica 317ʉ689. tuvieron estos de perdida 270ʉ036. y vino à reducirse la renta de este juro en dichos diez y ocho años à 47ʉ653. rs. que à cada uno corresponde à razon de 2647. rs.

61. La segunda partida fue por los otros diez y ocho años, hasta fin de 732. desde quando las Cartas de pago siempre han salido por prorrateo, que se hace entre todos los interessados

en

en el derecho de Lonja, â los que se dà, lo que les corresponde en las dos tercias partes de su rendimiento, quedandose la otra, para pagar atrassados: y haviendose percebido en estos diez y ocho años solo 86ʯ164. reales, corresponde â cada uno solamente la cantidad de 4786. que es, â lo que por dichos prorrateos viene â quedar reducida la renta de dicho tributo a corta diferencia, por la que hay en cada año, segun la entrada de generos en las Aduanas de esta Ciudad, y la de Cadiz, donde se causa este derecho, sirviendo para comprobacion de esto el contenido de dicha cuenta, que comienza al fol. 72. de dicho Ramo 2.

62. De la Certificacion presentada desde el fol. 56. dada por el Contador del referido Derecho, se califica lo mismo, que và expressado: y que siendo, â lo que ha quedado reducida la renta por la Pracmatica del año de 705. â 380ʯ049. mrs. solo se repartieron en los dichos años las referidas cantidades en el prorrateo, con sola la diferencia, de que al tiempo de entrar en la possessìon el Marquès D. Thomàs, cobraba en el tributo, por razon de alimentos, Doña Francisca de Neve 75ʯ. mrs. de renta, hasta el año de 704. que muriò en 8. de Noviembre, cuya cantidad cobraba entonces menos el Marquès D. Thomàs: y tambien la diferencia de 3ʯ191. rs. que dexò de cargarse el dicho Don Antonio de lo cobradò del referido Juro en todos 36. años, sobre que se expressò agravio por parte del actual Marquès, à la B. del fol. 612.

63. La ultima partida del cargo de dicha cuenta se reduxo â 75ʯ456. rs. que es, lo que unicamente dà cobrado en los 36. años, de 3. de los Juros, sobre que se fundò el Mayorazgo, sacando luego 11ʯ496. rs. por razon de gastos hechos en Madrid para su cobranza, à razon de 596. rs. en cada uno de dichos 36. años: con lo que queda reducida la renta de Juros â solos 53ʯ960. rs. que corresponde â 1499. rs. cada año.

64. De forma, que se viene en conocimiento, que en tiempo del Marquès Don Thomàs de Saavedra, lo que rindiò este Mayorazgo fueron unicamente 4156. rs. que es, lo que componen las dos partidas, una de 2647. del tributo de Lonja, y la otra de 1499. de dichos Juros, y en el tiempo de dicho Marquès actual 6ʯ285. rs. que los componen, lo que rindieron dichos Juros, y los 4786. rs. que en su tiempo rindiò el dicho tributo de Lonja, siendo lo que adelanta la equivocacion de los 3ʯ1

rea-

reales repartidos en los 36. años, la corta suma de 88. reales en cada uno.

61. Tambien se presentò por el Don Antonio al fol. 74. de dicho Ramo 2. à continuacion de la cuenta, una memoria del estado de las demàs fincas, que unas, por ser Juros, no tienen cabimento, estando otras cedidas, para la paga del Derecho de Lanzas del Titulo de Moscoso, y la Dehessa del Juncal Perruno enagenada para la compra del mismo Titulo: de forma, que, aunque se agreguen 90ŋ705. rs. que importan los agravios, que à esta cuenta se expusieron desde el fol. 500. por haverse cobrado dicha cantidad de otros Jutos, y sobre que el Don Antonio ha pretendido dàr satisfaccion, siendo lo que corresponde à cada uno de los 36. años 2519. rs. viene à haver redituado al Marquès actual este Mayorazgo en aquellos años, à razon de 800. ducados annuales, y rindiò à su Padre al respecto de 600. ducados à corta diferencia.

66. Por lo respectivo à las cuentas de los otros Mayorazgos, que comienzan desde el fol. 4. de dicho 2. Ramo, importa el cargo de todos ellos por los referidos 36. años 636ŋ335. rs. de que se deben baxar 87ŋ874. rs. que dà gastados en pagar Alcavalas, gastos de conduccion, y administracion de una de las fincas, servicio ordinario, obras, y reparos, plantìo de Olivos, y gastos en la cobranza de los Jutos, quedando el util de dichos Mayorazgos à 548ŋ481. rs. que repartidos entre todos los 36. años, tocan à cada uno 15ŋ235. rs. de vellon.

67. Pero por lo respectivo al tiempo, en que el Marquès Don Thomàs entrò en la possession, hasta el año de 705. en que se moderaron los tributos, se pagaban sobre los bienes, segun dichas cuentas 8940. rs. annuales, que baxados de los 15ŋ235. quedan de renta en cada un año 6295. rs. y por lo respectivo al tiempo posterior, y el de la possession del Marquès actual, haviendose reducido los tributos hasta en cantidad de 2ŋ101. rs. agregados estos por mas caudal, y rentas de los Mayorazgos à los 6ŋ295. consiste la renta en 8ŋ396. reales.

68. Aun de esta cantidad hay, que baxar lo correspondiente à cada uno de los 36. años en 9ŋ493. rs. que se dàn gastados: en pleytos, 3600. por gastos de portes de cartas en el referido tiempo, à razon de 100. rs. en cada un año, 1500. por dos viages à la Villa de Villaescusa de Haro, sobre diligencias de las fincas, q̃ hay en ella, importando estas partidas 14ŋ593. reales, de que en

en los 36. años corresponde à cada uno 405.

69. Baxados estos, de los que se regularon de renta al tiempo de entrar à posseer el Marquès Don Thomàs, queda esta reducida à 5ӈ890. rs. y en el tiempo posterior, y el del Marquès actual consiste en 7ӈ991. rs. y aunque se agreguen por mas renta de los 36. años los 45ӈ612. rs. que se expressaron de agravios al cargo de dichas cuentas al fol. 499. del 2. Ramo, que repartidos entre los 36. años, corresponde à cada uno la cantidad de 1ӈ266. rs. agregados estos à los 5ӈ890. de los primeros años, componen 7ӈ156. rs. y en los ultimos 9ӈ257.

70. Tambien es de tener presente la partida, que se paga de Media annata por cada Posseedor, por el Titulo de Moscoso, que segun, la que en dichas cuentas se cargò à dicho Marquès Don Thomàs, que con la conduccion fueron 17ӈ325. reales, y tanto baxa de la renta annual, que debe considerarse à los Mayorazgos, quantos fueren los años de su possession, y segun los de la de dicho Don Thomàs, vino esta partida à quitarle muy cerca de 1ӈ. rs. en cada un año, quedando por esto reducida la renta, que le perteneciò, à poco mas de 560. ducados en los primeros años, y 750. en los ultimos.

71. Tambien puso el Don Antonio otras diferentes partidas por data de dichas cuentas, y entre ellas 200. ducados annuales, que se considerò de alimentos, como immediato, y otros 500. ducados, annuales tambien, por alimentos de sus dos hermanas Doña Alfonsa, y Doña Juana de Saavedra, y Don Pedro de Saavedra, hasta que murieron, à razon de 200. ducados aquellas, y este de 100. ducados de vellon en cada un año, haviendose sufrido articulo sobre ellas de agravios, que aun no se ha determinado, segun se reconoce de todo el Ramo 2.

72. Pero es de notar, que lo que entre las rentas referidas pertenece al Mayorazgo de Remirez de Arellano, segun dichas cuentas, son unicamente 57ӈ960. rs. los 54ӈ. por renta de Juros sobre Alcavalas, à razon de 1500. rs. en cada un año, y los otros 3ӈ960. rs. por la renta de 12. años de un tributo de 30. ducados, que pagaba Don Nicolàs de Galarza, y despues se redimiò, è impuso con Facultad Real sobre las fincas del Mayorazgo de Saavedra, para gastar su principal en obras de las Casas Principales de dicho Mayorazgo en la Compañia, lo que se justifica de los instrumentos, que siguen desde el fol. 43. del 1. Ramo.

73. Ex-

73. Expressandose en dicha cuenta, que el Palacio deste Mayorazgo en la dicha Villa de Villaescusa de Haro, no renta cosa alguna; antes si, se gasta para mantenerlo, y conservarlo: y que un tributo de 1500. mrs. sobre el Estado de Ozeda, havia mas de 60. años no se cobraba, por estar en concurso.

74. Haviendosele expuesto agravio, sobre no hacerse cargo, de lo que rindieron los bienes, que tiene este Mayorazgo en dicha Villa de Villaescusa de Haro, para su justificacion se presentaron desde fol. 640. del 2. Ram. las diligencias, que en virtud de Provision de la Sala se practicaron en dicha Villa, sobre tomar possession, y descubrir las dichas fincas.

75. Por estas diligencias consta de dos Casas agregadas por un Don Juan Remirez, cada una de ellas arrendada en 12. ducados al año: dos Cocheras, la una arrendada en 6. ducados, y la otra en 3. que todo hace 33. ducados: y assimismo seis partidas de tributos, que declararon diferentes personas pagaban al Mayorazgo, su importe de todos 93. rs. y juntamente unas tierras, que el año, que mas, han dado en arrendamiento 28. fanegas de trigo, y otras tantas de cebada.

76. Tambien se inventariaron en las Casas de dicho Mayorazgo diferẽtes bienes muebles, como son Quadros de Retratos, sillas, bufetes, y otros: y ultimamente se tomò possession de los Patronatos pertenecientes â este Mayorazgo en la Hermita de Nra. Señora del Transito, y dos Capillas en la Parochia de dicha Villa: de forma, que por lo que mira â cosa redituosa, solamente hay los 453. rs. que vàn expressados, y la renta de pan de dichas tierras, â mas de los Juros, q̃ constan de dichas cuentas de 1500. reales al año, y los 30. ducados impuestos sobre el Mayorazgo de Saavedra, y tambien el otro tributo de 1500. mrs. lo que, â mas de no estar corriente todo, importa poco mas de 200. ducados, aun sin baxar los correspondientes gastos de obras, cobranzas de Juros, y demàs, que son precisos.

77. Tambien es de tener presente, que en 7. de Mayo del año de 35. se diò pedimento por D. Manuel Gomez de Torres al fol. 1. del 3. Ram. con presentacion de Escriptura, que le otorgò Don Diego de Villegas, para que fuesse Administrador de estos Mayorazgos, incluso el de Neve, tiempo de 9. años, observandose entre otras cosas, se le diò, por los que intervinieron en la Escriptura al Marquès actual el Apellido de Neve.

78. Se reduxo dicho Pedimento, â que el referido Villegas

se

se havia propassado â otorgar otra Escriptura de Administracion en favor de Don Antonio de Saavedra del dicho D. Juan Nicolàs, y otros sus hijos, sin embargo de los suplementos, que Don Manuel Gomez tenìa hechos, y que se les notificasse, no usàran del poder, sin cobrar cantidades algunas, ni inquietar al dicho Don Manuel en su administracion, y mediante una competencia, que estaba pendiente en el Tribunal de la Inquisicion, se mandò no innovassen el dicho Don Antonio de Saavedra, ni sus hijos, interim, que se determinaba la competencia, lo que se notificò â todos en 9. del mismo mes, y entre ellos â Don Juan Nicolàs â la B. del fol. 3. de dich. 3. Ram. y nada pidieron, sino solo Don Diego de Villegas al fol. 36. aunque se desistiò de esto al fol. 61.

79. Haviendose quedado en la administracion D. Manuel Gomez, siguiò en ella, poniendole regularmente al Marquès de Moscoso sobre los demàs apellidos el de Neve, lo que tambien han hecho los demàs Apoderados del Marquès, desde que han tenido noticia de semejante obligacion, y se reconoce de los fol. 19. del Ram. 2. 4. 47. 84. 91. 136. 142. 326. 332. 333. 339. 387. 390. 393. 397. 399. 406. y 414. del Ram. 3. de calidad, que regularmente todos los Apoderados, que no han sido Don Antonio de Saavedra, ô usaron del distintivo de Marquès de Moscoso, y si le dieron su nombre, y apellidos, fue incluyendo el de Neve, lo que se reconoce de todo el Pleyto, pues son muy pocas las ocasiones respectivamente, en que no hayan observado esta regla.

80. Tambien consta del Pleyto desde la B. del fol. 591. del 2. Ram. que en 22. de Febrero del año de 694. se le diò â Don Thomàs de Saavedra la possession del segundo Mayorazgo, q̃ fundaron las dichas Doña Beatriz de Moscoso, y sus Consundadoras, hasta que por muerte del segundo Marquès D. Juan, por haver recaido el Titulo, y los demàs Mayorazgos en el dicho Don Thomàs, tomò la possession dèl de segundo Don Antonio de Saavedra, cobrando sus rentas.

81. Suponese lo sexto, que en 31. de Mayo del año passado de 742. el dicho Don Juan Nicolàs de Saavedra, aplicandose, â mas del apellido de Alvarado y Vargas, el de Neve, saliò ante el Theniente Don Christoval de Montilla, en Autos separados, y con presentacion de la Escriptura de fundacion, y que por muerte del segundo Marquès Don Juan, en quien se havian

havian verificado las condiciones, perteneciò, y fue deferida la possession à su Padre, porque no dexò succession dicho Marquès Don Juan su hermano, pretendiò, se le diesse al susodicho la Real, y actual, y haversele transferido la civil, y natural, como hijo primogenito del dicho Don Antonio, assi consta al fol. 191. Ram. 3.

82. Conseguida la possession, porque huvo testigos, que depusiessen haverla tenido el dicho Don Antonio, despues de despacharse algunas Requisitorias, se diò otro pedimento en 6. de Agosto folio 199. en que por no ser cierta la possession del dicho Don Antonio, y que podia ser causa de notable perjuicio à Don Juan Nicolàs, concluyò se volviessen à examinar los testigos por su primero pedimento, haciendoles las preguntas convenientes à efecto, de que constasse la verdad, en cuya virtud dixeron los testigos, no era cierta la possession, sino solo que le pertenecia en virtud de las clausulas de la fundacion, y uno de ellos, que un hermano, que se havia introducido, tenia noticias ciertas de su muerte en Indias, por lo que el Theniente mandò se diesse informacion sobre la muerte de este ultimo Posseedor con expression de su nombre, y apellido.

83. Con este motivo Don Juan Nicolàs, en pedimento de 6. de Febrero de 743. dixo, fue el ultimo Posseedor el Marquès Don Thomàs, por haverse introducido en el Mayotazgo, sin tocarle en conformidad de sus clausulas, y llamamientos, ofreciendolo justificar, y que era muerto; y por ultimo, en el mismo mes se le mandò dàr la possession por lo proveido, tomandola de diferentes instrumentos, el quadro de San Pedro, el tributo de Lonja, y tres juros de Millones, que pidiò fuesse en nombre de los demàs efectos vinculados, y todo consta hasta el fol. 227. de dicho 3. Ramo.

84. En este estado saliò la parte del Marquès de Moscoso con presentacion de poder, que està à la letra al fol. 130. de un Ramo, que se sigue con Don Juan de Briones, y en que dicho Marquès lo diò à su hermano Don Joseph de Santa Cruz y Senteno, para administrar, Pleytos, y otros assumptos, sin la facultad de contestar nuevas demandas, sin que primero se le huviesse notificado en persona, con la de substituir; y no usando del apellido de Neve; su fecha en 30. de Julio de 735. y la substitucion para pleytos en Joseph de Vargas en 3. de Julio de 743.

85. Y haviendo pretendido, que sin embargo de la possession, mandada dàr à Don Juan Nicolàs, se le entregassen los Autos, para contradecirla en forma, lo hizo al fol. 232. Ram. 3. pidiendo se declarasse por nula la possession, que havia tomado el dicho D. Juan Nicolàs, dandosele al Marquès à mayor abundamiento, y en caso necessario, à quien por ministerio de la Ley se le havia transferido por muerte de su Padre, pidiendo, que Don Juan Nicolàs declarasse, que el Marquès Don Thomàs fue hermano de Don Antonio, y este un mero Apoderado, como tambien el motivo, que tuvò para tomar la possession de este Mayorazgo, conociendo al Marquès actual por Successor en èl, y por haver negado en la declaracion fol. 234. haver conocido por Posseedor del Mayorazgo de Neve al Marquès Don Francisco, y que perteneciò à Don Antonio su Padre.

86. Se presentò al fol. 240. Ram. 3. una Escriptura de arrendamiento de casas principales del Mayorazgo de Saavedra, en que se declarò, que en ellas estaban, como pertenecientes al Mayorazgo, que posseìa el Marquès Don Francisco, diferentes bienes, y expressandolos, fue el primero *un San Pedro de dos varas y media de alto, y una y media de ancho, con moldura de à tercia dorado, original de Rubenes, todo dorado, de hoja de laurèl, y otros juguetes al ayre*, repitiendo, que esto, y las demàs alhajas pertenecen à dicho Marquès, y sus Mayorazgos, y las havia de entregar Don Juan Nicolàs en fin del año de su arrendamiento en la forma, que las recibiò, y le quedaron entregadas, con cuya citacion se traxo la Escriptura al Pleyto, y fue su fecha en 9. de Mayo de 741. con cuyo testimonio se alegò por el Marquès le constaba à Don Juan Nicolàs posseìa el Mayorazgo de Neve, à que pertenece el quadro de San Pedro.

87. Para prueba de esta possession traxo tambien testimonio de Autos seguidos en el Consulado en 4. de Septiembre de 733. en que el referido Don Diego de Villegas presentò la Requisitoria, que se le havia despachado, para que se le acudiesse con todos los efectos, y rentas de los Mayorazgos del Marquès, pidiendo se le tuviesse por parte, para la cobranza del tributo de Lonja, perteneciente al Mayorazgo de Neve, y practicadas algunas diligencias, se le mandò dàr possession del tributo sin perjuicio de tercero, dandosele la Real, actual, corporal, civil, vel quasi, expressandose en dicho testimonio, que por la Prac-

matica del año de 705. quedò reducida la renta de este tributo à 380Ꝋ049. mrs. como todo consta desde el folio 388. Ramo 3.

88. Con motivo de esta pretension solicitò Don Juan Nicolàs, que el Apoderado del Marquès declarasse, si los demàs, que havia havido en esta Ciudad, havian noticiado al sufodicho, assi de las fundaciones de Mayorazgos, con remission de Copias de ellas, y demàs instrumentos conducentes, como de los Pleytos movidos por D. Antonio de Saavedra, y de la demanda, que puso sobre este Mayorazgo, y assimismo haver siempre residido, y su Padre en los Reynos de las Indias con gobiernos, y si han usado del apellido de Neve, como tambien, sobre si tenia otros poderes del Marquès.

89. A todo esto respondiò, era cierto, que Don Diego de Villegas escribia en assumptos de Pleytos, pero no sabe las particularidades de esto, ni que remitiesse instrumentos: que tambien es cierto, no ha usado el Marquès actual del apellido de Neve: ignora, en quanto al Marquès Don Thomàs, à quien no conociò, si, que ambos han residido en Indias, con diferentes empleos el Don Francisco, de quien solo tiene el poder, que và referido. Todo consta del Pleyto desde el fol. 250. y desde el 262. Ramo. 3.

90. Acumulados los Autos, formados por Don Juan Nicolàs, à los antiguos, declarò este, à pedimento de la Parte del Marquès, posseyò su Padre el Mayorazgo, que para segundos fundaron Doña Beatriz de Moscoso, y Consortes: que no tiene presente, si llaman de Alvarado, ò Venegas de Quesada, y que por razon de posseerlo, usaba del Apellido de Alvarado, *del que usarà dicho Don Juan, quando le corresponda*; aunque niega haya entrado à desfrutarlo.

91. Despues dice: Que el motivo de haver usado en algunas ocasiones del Apellido de Alvarado, es, *por tener presente, que dicho su Padre lo usaba, por corresponder à un Mayorazgo, à que correspondia*: que posse, el que fundò su Avuelo Don Gaspar de Vargas, cuyo Apellido usa, por ser de su Madre; aunque no tiene presente, si lo previene, ò no la Fundacion: y que en quanto al Mayorazgo de Remirez de Arellano, fue en su fundacion quantioso, aunque por la distancia, en que està, no sabe, lo que renta. Assi consta desde la B. del fol. 403. Ram. 3.

92. Suponese finalmente, que el dicho Don Juan Nicolàs de

de Saavedra ha usado con mucha repeticion en el Pleyto de los Apellidos de Saavedra, Alvarado, Neve, y Vargas, firmandose-los, assi en los Pedimentos, que ha dado sin Procurador, como en las possessiones, que tomò hasta 13. de Marzo de 743. y cōsta à los folios 199. 204. 208. 214. y 215. Ram. 3. lo que se conoce hacer por el dicho Mayorazgo de segundo: porque siendo el Apellido, que este previene, Venegas de Quesada; llegando Don Juan Nicolàs en 27. de Julio de 43. à otorgar el Poder, fol. 150. Ram. 3. usò del Apellido de Venegas de Quesada, y lo mismo al fol. 405. firmando una declaracion, que fue, en la que dixo, se firmaba su Padre el Apellido de Alvarado por este Mayorazgo: y que por lo mismo lo havia firmado D. Juan Nicolàs, aunque no sabìa, si le pertenecìa este, ò el de Venegas de Quesada.

93. Para responder Don Juan Nicolàs à la pretension del Marquès, intentò se le declarasse legitimo Posseedor de este Mayorazgo, successor en èl, y como tal manutenerle, y ampararle en la quieta, y pacifica possession, que le fue dada, y en que dice estar, denegandose lo pretendido por el Marquès de Moscoso, alegando contravencion à las condiciones de la fundacion, y que por ser propriamente tales, no tenia possession el Marquès, con cuyos Mayorazgos tiene incompatibilidad el de Neve.

94. La parte del Marquès formò articulo de no tener obligacion à responder, al menos por ahora, y que se le mantuviesse en la possession, en que estaba, en virtud de Providencias de la Sala, antes, y al tiempo del litigio, de gozar los frutos de este Mayorazgo, por medio de sus Apoderados, tomando las cuentas de la Administracion à su Tio D. Antonio, fundandose en lo limitado del poder, y otros particulares, y haviendo incidido otro articulo, sobre quien havia de cobrar la renta corrida del tributo de Lonja.

95. Vistos los Autos, huvo la Providencia de 24. de Julio del año proximo passado de 744. fol. 391. Ram. 3. en que se huvo por contestada la pretension, y articulo intentado por D. Juan Nicolàs, y que la Parte del Marquès responda derechamente, sin que se admitiesse sùplica, que se interpuso: por lo que, con diferentes protestas, de no perjudicar al Marquès, y por obediencia à lo mandado, y sin perjuicio de los demàs medios intentados, pidiò se le absolviesse, y diesse por libre de la

pre-

pretension de Don Juan Nicolàs, imponiendole perpetuo silencio, y que se desistiesse, à lo que tenia pedido, alegandose por ambas Partes dilatadamente de su justicia, cuyos fundamentos se explanaràn, quando se haga mencion de los de Derecho.

OPERIS DIVISIO.

96. LA razon, ò fundamento, que se ha tenido para la prolixidad, que hasta aqui se ha observado en el Hecho, y que no sea demasiada, consiste, en que *non solent ad unguem grandia, sine mora lustrari, nec facile est Provinciarum longitudinem, & latitudinem in momento transigere: si res magna succinctè quidem à sapiente interdum proponitur; sed numquàm perfectè sub angustia sermonis nimia explanatur*, que dixo Joan. Sarisbarienf. in Prologo ad librum 4. Prolicratis. Y para seguir un methodo, y disposicion bien ordenada en esta obra, se divide en los Discursos siguientes.

97. El primero: Sobre que las clausulas de Apellido, Armas, y residencia, que tiene este Mayorazgo, no impidieron à el Marquès Don Thomàs, ni à el actual su hijo, el ingresso en la possession de sus bienes.

98. El 2. sobre que à estos nunca obligò, ni ahora obliga à el actual Marquès, la clausula de residencia en Sevilla.

99. El 3. sobre la clausula de Apellido, y Armas, y la compatibilidad de este Mayorazgo, con los que possee el Marquès.

100. Y el quarto, y ultimo: sobre la manutencion, que tiene pretendida en la possession, que de este goza, y le ha turbado Don Juan Nicolàs de Saavedra; y que, quando debiera dimitir alguno de ellos, nunca podrà succeder el susodicho; sino los de la linea primogenita del Marquès, quien havrà de escoger, el que quisiere.

101. De forma, que por este medio se conocerà la justicia, que le asiste, para que à dicho Don Juan Nicolàs se le imponga perpetuo silencio en su pretension; y que en todo acontecimiento, debe mantenerse por ahora en su possession, hasta que se finalice la disputa, sobre si ha de posseer todos sus Mayorazgos, escogiendo, el que le pareciere, en caso, de que deba dexar alguno: para lo que con fundamento dice con Casiodoro *lib. 9. var. epist. 23.* y el Sr. Solorz. *de Jur. Ind. lib. 2. cap. 21. num. 29. Ad examen veniant, quæ reputantur incerta*: porque discurre oir aque-

llas palabras de el Sacro Texto: *Spondisti, fili, illa, quæ datus es*, que ponderan los Repetentes con Bart. *in leg.* 1. *ff. de Pactis.*

102. Sin que pueda escusar responder à los fundamentos contrarios, aunque sea precisa alguna extension, por tener presente, que *Nihil omnino respondere, auditorum causa, utile non est, ni fortè existiment, nos responsionis penuria, declinare certamen*, que se halla en la Clem. *Alexandrinas*, apud Grat. C. *In Mandatis* 43. *distinct.* à què alude D. Aug. *lib.* 3. *contra lit. Pitilian.* y el Sr. Valenza Velazq. *consil.* 171. *num.* 74. ibi: *Ut dicitur Proverb. cap.* 26. *num.* 5: *Aliquando respondendum est adversario, nè sapiens esse videatur*, haciendolo el Marquès por escripto, porque mas se comprehenda su justicia, *cà las cosas, que los omes vèn, mas de ligero las aprenden, que las otras, que han de aprender por oida. L.* 2. *tit.* 6. *part.* 4. *Gloss. verb.* Mas de ligero, *cum §. Hactenus, inst. de gradibus.*

§. I.

SOBRE QUE LAS CLAUSULAS DE APELLIDO, ARMAS, y residencia, que tiene este Mayorazgo, no impidieron à la linea del Marquès el ingresso en su possession.

103. PAra mayor claridad de este discurso, y respecto de que todo el fundamento de Don Juan Nicolàs de Saavedra, para la pretension de este Mayorazgo, y que no se deba manutener à el Marquès de Moscoso en su possession, se reduce à negar esta, con el motivo, de q̃ llamando proprias, y verdaderas condiciones sus clausulas, en punto de Apellido, Armas, y residencia, funda no haverse deferido, ni entrado en ella, à distincion de si fueran modales dichas clausulas; non abs re erit explicar, en què consista la diferencia, que hay, de la que es propria, y verdadera condicion, à lo que es puramente modo.

104. Se reduce esta, à que la condicion, que se llega à qualquier contracto, ò disposicion, para que baxo de ella tenga efecto, de tal suerte lo suspende, hasta que se verifique cumplida, que hasta entonces no produce alguno apreciable en la disposicion de Derecho, anulandose desde el principio el contracto, ò disposicion, à que se llega, si viene à no tener efecto la condicion, baxo de que se dispuso.

105. Y por el contrario el modo, aunque desde luego pro-

duce obligacion à su observancia; pero esto ha de ser despues de puesta en execucion la disposicion, que con él se hace de calidad, que si entonces no se cumple, hay la pena de privacion, à el que no lo observa: que en terminos de Mayorazgos, se verifica esta, despues de tomada la possession quieta, y pacifica de sus bienes.

106. Esta distincion, en que D. Juan Nicolàs funda su justicia, pretendiendo sean condiciones las clausulas deste Mayorazgo, y no modos, la ilustran los A.A. comunmente, inter quos D. Molin. *de Primog. lib.* 2. *cap.* 12. *num.* 4. *& cap.* 14. *num.* 11. *y* 13. Molin. *de Just. & Jur. tract.* 2. *disp.* 206. *&* 208. per totam. Mier. *de Major. part.* 2. *quæst.* 4. *illat.* 8. per totam. D. Castillo cum aliis, que citan los Add. al Sr. Molin. Antunez *de Donat. prælud.* 2. §. 1. *à num.* 23. *&* §. 2. per totum; & mirabiliter doctissimus Alvarez Pegas *Resol. For. cap.* 1. *à num.* 40. *& cap.* 4. *num.* 111. por lo que se tiene como principio cierto.

107. Y por esto siguiendo D. Juan Nicolàs su idèa, de que las clausulas de este Mayorazgo son verdaderas condiciones, que suspenden el efecto de los llamamientos, y no cumplidas, los hacen nulos, infiere esto para, con el que tuvo el Marquès Don Thomàs su Tio, y tiene el actual su primo hermano, porque no han cumplido con usar del Apellido de Neve, y residir en esta Ciudad, y que por esto no han tenido, ni se les ha deferido possession alguna, porque al tiempo de la vacante no estaban verificadas las condiciones de este Mayorazgo, que suspender por tales el ingresso.

108. Adelantando, que no pudiendo estar suspensa la possession de los Mayorazgos, sino que se desiere à el que se halla habil al tiempo de la vacante, ex D. Molin. *de Primog. lib.* 3. *cap.* 10. *à num.* 4. *& cap.* 12. *num.* 20. con los que citan sus Add. y lo mucho, que juntò Rox. *de Incompat. part.* 5. *cap.* 2. *à n.* 21. con Aguila, y Pegas *de Major. cap.* 9. *à num.* 134. es por esto innegable, que à quien se le deferiò la succession de este Mayorazgo, y su possession, fue à Don Antonio de Saavedra su Padre, que entonces residia en Sevilla, y se verificaban en èl cumplidas las dichas condiciones, por cuya muerte es suyo, como hijo primogenito.

109. Pero estando la dificultad mayor en el presupuesto, de que las clausulas de este Mayorazgo sean proprias, y verdaderas condiciones, pues de lo contrario no obligan, hasta que se ve-

verifique tomada la possession quieta, y pacifica con el goze de sus bienes, ut suprà con el mismo D. Juan Nicolas nuper dicebamus, serà preciso demonstrar, son puramente modos en los discursos, que se formen, en cuyo caso no serà cierto impidieron dichas clausulas el ingresso de este Mayorazgo en la linea del Marquès Don Thomàs, y aun quando lo fuera, que no lo han posseido, por lo mismo serà de justicia se verifique el goze quieto, y pacifico, para que tenga lugar la pretension de la linea secundogenita de D. Antonio, si huviere contravencion à las clausulas en todos los de la primogenita del Marquès Don Thomàs.

110. Para fundar, que sean modales las clausulas de este Mayorazgo, nos dà regla el Sr. Molina, *lib. 2. de Primog. cap. 12*, quien desde el *num. 2.* hablando de las qualidades, con que se hace la fundacion del Mayorazgo, dice, que aunque el Fundador use del nombre de condicion à el tiempo de expressarlas, son modos.

111. Y à el *num. 13. Si verò de gravaminibus, & oneribus eisdem substitutis, seu vocatis injunctis agamus, dicendum erit, prope semper ea onera, & gravamina ad modum, non autem ad conditionem referenda esse, cum ea vocationem, seu substitutionem non suspendant, sed potiùs in futurum post ipsam vocationem perfectam, & dominium, ac possessionem in vocatos translata adimplenda sint, prout superiùs ostensum est.*

112. Tambien *in cap. 14. num. 12.* refutando la opinion de Guido Papæ, que parece se inclina, à que la clausula de Apellido, y Armas, sea verdadera condicion, y diciendo, q̃ esto procede, quando huviesse voluntad expressa del Fundador, son las palabras del Author tan terminantes, y del caso, que puede tenerse por regla general, que en los Mayorazgos no hay clausulas, que induzgan verdadera condicion.

113. Dice assi: *Quidquid autem in ea specie, de qua Guido Papæ agebat, dicendum sit, in Majoratibus tamen Hispaniæ contrarium dicendum erit::: Ideòque nulli dubium, nisi quòd ante hujus gravaminis implementum, Majoratus successor dominium, ac possessionem rerum Majoratus acquirat.* Lo que ilustran sus Addentes, y los que citan con Pegas, *dicto cap. 4. resol. num. 109.* ibi: *Nam, licèt gravamina, sive onera ab institutore apposita regulariter, seu vulgò conditiones vocentur, attamen in eo, quod ad jus pertinet, non conditiones, sed modi re vera sunt*, citando el P. Molin. *ubi proximè*, y otros.

114. Pero hallamos, que el Sr. Molin. *num. 18.* limita esta

regla

regla en el caso, de que se halle la clausula, que en este Mayorazgo se encuentra, de que si el Successor no cumpliere los gravamenes, que se le imponen, se tenga por preterido, y no llamado, porque el Fundador no intenta llamar, ni llama â la succesion, sino â aquellos tan solamente, que precisamente cumplieren los gravamenes, en cuyo caso, aunque al numero citado se inclina, â que el llamamiento sea puro, resolvendus sub conditione; pero al *num.* 20. lleva, que es condicional, aunque citando Authores por la opinion contraria.

115. A mas, de que para lo dudoso de esta doctrina, bastaba, que no fuesse tan seguida de todos, como lo es la regla: tampoco prueba en el caso presente, porque no es todo uno, que aquella clausula se halle en la fundacion, ô que por esto precisamente induzga propria, y verdadera condicion, para lo que era preciso, se hallarà â continuacion de las de Apellido, Armas, y Residencia, sin que baste, que se encuentre en la institucion, ô llamamientos, siendo esta doctrina, con la que se concuerdan las opiniones encontradas del Sr. Molina, con la del otro Molina Theologo.

116. Este *tract. de justit. & Jur. disp.* 611. *num.* 2. *versic. Quòd si institutor*, propone, que semejante clausula se halle en la institucion, y tocando la doctrina del Sr. Molina, *subjungit: Existimo tamem vocationem illam ad Majoratum non esse conditionalem, sed sub modo*. En lo que parece està la oposicion entre estos dos AA.

117. Pero al final de dicho *num.* 2. se halla el P. Molina ser de la misma opinion, que el Sr. Molina; pues dice: *Illud addo in re, de qua disputamus, quando scilicet ita ponitur modus, aut gravamen, ut si non impleatur, aut ei contraveniatur, qui contravenerit censeatur numquàm vocatus, eam dispositionem æquipollere conditionali.* Y que debe el inobediente restituir los frutos percebidos, que en la especie, que antes propuso, queria ganasse irrevocabiliter.

118. Para encontrar la concordia entre los dos AA. se manifiesta havria inconsequencia en el P. Luis de Molina, sino se atiende, que en la primera especie propone, que *institutor Majoratus in ipsa institutione dicat*, siendo caso de la seguuda, *quando ita imponitur modus, aut gravamen.*

119. De calidad, que la diferencia en ambos casos, para que la haya en la resolucion, consiste, en que la prevencion, de que se trata, se ponga in ipso gravamine, ô solamente se encuentre en la institucion, porque en este caso se queda en ter-

minos

minos de modal, y por lo mismo, citando el P. Molina la opinion del Sr. Molina, como la fixa en el *num.* 20. en que nada tocò, sobre que in ipso gravamine se pusiera la cautela, de qua nunc, no se conformò con ella.

120. Pero se debe advertir la conformidad, que se encuentra en ambas opiniones, pues el Sr. Molina en dicho *num.* 20. no excluyò, fuera su resolucion, para en el caso, de que prevencion se pusiera in ipso gravamine, antes si al *num.* 18. en que propuso la especie, y limitacion de la regla, dice expressamente. *Nisi Majoratus institutor in ipso gravamine disponat*, en cuyo sentido se deben entender, los que citan los Addentes, y que es muy proprio de este Pleyto; pues semejante cautela no se puso en las condiciones de Apellido, Armas, y Residencia, sino al tiempo de los llamamientos.

121. Se prueba no es voluntario este modo de conciliar los dos Molinas, ni casualidad el diverso modo de explicarse los AA. de lo que funda Lara *de Capp. lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 65. Ex Bartholo, *in leg. Qui concubinam.* §. *Uxori, de legat.* 3. Et Felino, *cons.* 20. *num* 22. sobre que potius rejicitur obligatio residendi posita in dispositione, que si se huviera puesto in ipsa conditione, lo que pudieron tener presente los AA. para que en el segundo caso se tengan por verdaderas condiciones, y en el primero se reduzgan à la classe de modales en los Mayorazgos.

122. Empero todo se desvanece, con lo que el Fundador dixo expressamente, quando previno el cumplimiento de las disposiciones, y gravamenes de su Mayorazgo, añadiendo, *las quales quiero, que tengan fuerza de verdaderas, y proprias condiciones*, pues la voluntad del Fundador es ley inviolable, *leg.* 27. *leg.* 40. *leg.* 45. *Tauri*, en las que siempre se tiene presente, lo que dispone el Fundador, lo que exorna D. Molina *dict. cap.* 12. *num.* 16. & 17. & *cap.* 14. *num.* 12. con los que citan los Addentes, y fundò Pegas con otros, concluyendo, con que *est de mente omnium scribentium: de Majoratibus. cap.* 9. *num.* 6.

123. Mas contra lo expresso de las palabras, con que se explicò el Fundador Miguel de Neve, por ser en materia de Mayorazgos, prevalece la presumpta mente præmaximè, si fueren las congeturas con arreglo à la misma fundacion; porque entonces se discurre falta de conocimiento, ô de explicacion en los Fundadores: assi se executoriò, y lo funda citatus Pegas

I de

de Majorat. cap. 2. à num. 27. & cap. 6. num. 30. & 31. con D. Castillo, y otros.

124. Ni son de omitir las palabras de Mieres *de Majorat. quæst. 4. illat. 8. num. 252.* que con Bartholo, *in leg. Societatem. §. Arbitrorum, num. 2. D. pro socio*, y la ley *1. C. de his, quæ sub modo*, dice, que *licèt verba dispositionis dicant, quòd in conditione teneatur, non inducant conditionem, si natura verborum hoc non importat*, que es lo mismo, que està dispuesto en los censos, que, aunque se llamen perpetuos, si repugnan sus condiciones, y precios, se tienen por redimibles, ut ex *leg. 7. tit. 15. lib. 5. novæ Collec.* rectè explicat Avend. *de cens. cap. 18. num. 3.*

125. Para la aplicacion de estas doctrinas, y que se conozca, que aunque el Fundador dixo, queria fueran verdaderas condiciones todas las de su Mayorazgo, no lo quiso en esta forma; es de advertir, que llegando à poner la de Armas, y Apellido, no quiso, que antes de aprehenderse la possession de los bienes, estuviera cumplida, sino que concedió dos meses de termino despues de la vacante, y que se defiera la succession, lo que pugna con el rigor, que và fundado, *supra n. 104.* y siguientes induce la verdadera condicion, de que se verifique cumplida al tiempo de la possession.

126. Por otra clausula, en que dispuso el modo de los arrendamientos de las fincas, y modo de la cobranza de juros, contraviniendo el Posseedor, no lo priva de Mayorazgo, sino de las cantidades, que cobràre anticipadas, ò beneficiàre, las que aplica al Real Fisco, lo que es tan opuesto, à que sea esta verdadera condicion, q̃ al serlo, luego que se verificò contravenida, debiera perderse el Mayorazgo con sus frutos desde el tiempo de la vacante, para lo que es la fianza, que requiere P. Molin. *dict. disp. 611. num. 2. & 3.*

127. Al prevenir la Residencia en esta Ciudad, impuso el Fundador esta obligacion à Doña Luisa Francisca de Neve, sus descendientes, *y demàs, que posseyeren este Mayorazgo*, en cuyas palabras diò à entender bastantemente, que entonces queria obligasse la Residencia, quando con efecto se huviesse tomado la possession; pues de lo contrario, dixera la imponia à los que debieran succeder, cuya diferencia no se le ocultò.

128. Esto se persuade, de que llegando à la clausula sobre el Inventario, quiso, que qualquiera de los llamados, que con efecto succedieren, hagan dicho Inventario primero, que apre-
hen-

hendan la possession de los bienes vinculados,y que gocen renta alguna. Y tambien en la clausula, sobre que no succedan personas,que no puedan casarse,ni el que fuere loco, menrecapto,mudo,ô sordo, dà diferécia del caso,en que no estèn en possession al tiempo de sobrevenir alguno de estos accidentes, llamandole *Possiedor* en el,de que yà estè gozando el Mayorazgo, y usando de la voz *succeder* unicamente en el contrario.

129. De que se infiere, que si para la verdadera condicion se requeria la obligacion de cumplirse antes de tomar la possession, no lo es la de Residencia, porque el Fundador explicò lo contrario, y lo confirma Antunez de Portugal apud Pegàs *de Major. cap. 10. num.* 450. ubi fundat, que previniendose la observancia, que ha de tener el Successor de alguna clausula, se entiende esto del actual Posseedor, ô el que fuesse ciertamente immediato, y no el Marquès Don Thomàs, con solo una esperanza remota, que se acabàra, teniendo hijos su hermano; y es tan falax,que se equipàra en el Derecho â la subsistencia de un sueño. Fusè citatus Aurhot ibidem *num.* 412.

130. Aun de la clausula de Inventario se descubre mas, no quiso el Fundador, que los gravamenes, que impuso fuessen verdaderas,y proprias condiciones,que suspendieran la acquisicion, y goce del Mayorazgo, pues, como en esta clausula lo previno expressamente, pudo haverlo expressado en las otras, infiriendose, por la omission, que en esto tuvo, fue su voluntad diversa,*leg. Unica*, *§. Ubi ait legat. C. de Caducis tollendis*, con la qual Pegas *dicto cap.* 10.*de Major.num.*39.*circa medium*.

131. Mas se esfuerza este discurso en la dicha clausula,con que si la prueba, de que el Testador quiso se tuviesse por condicional su disposicion, es, que prevenga su cumplimiento, primero que se tome la possession de los bienes vinculados, de forma, que en este caso no puede verificarse el ingresso, mientras la condicion estè pẽdiente: al tiempo,que Miguèl de Neve quiso se hiciesse el Inventario antes de tomar la possesion de los bienes, ni percebir renta alguna, si con efecto el Posseedor la percibiere, no le priva del Mayorazgo,sino que la pena se reduce â quedar responsable â las deterioraciones.

132. Conque, aun quando mas se acerca el Fundador, explicando sus gravamenes â manera de condiciones, su voluntad se reduce â un precepto modal unicamente, cuya observancia quiere, que sea inviolable, sin que piense haya de pre-

ceder â la acquificion del Mayorazgo; y que en defecto de efta rigorofa circunftancia, haya de privarse al legitimo Succeffor de fu goce, fin dàr lugar fiquiera de purgar la mora, como quiere Don Juan Nicolàs de Saavedra.

133. Mas fe viene en conocimiento, de que ni aun lo tuvo el Fundador, de lo que era propria, y verdadera condicion, y fus efectos: porque llegando â tratar del Poffeedor, que cometieffe delito, por que fe le debieran confifcar los bienes, quifo, *que por el mifmo hecho, que le cometiere, ò tratàre de cometerle, fucceda en efte dicho Mayorazgo el figuiente en grado en propriedad, poffefsion, y ufufructo, como fi el fufodicho, un dia antes de haver penfado cometer el dicho delito, huviera muerto naturalmente.*

134. Segun cuya claufula, fi para que fueffe verdadera condicion, fuprà dicebamus *num.* 119. debìa el Poffeedor ab initio fer excluìdo, y que defde entonces fuera nula fu poffefsion, implica fea la privacion, como fi huviera muerto naturalmente, que induce nueva vacante, y efto folo un dia antes de penfar cometer el delito; quando, fi fuera verdadera condicion, debìa reftituir todos los frutos, ut ibidem fundavimus.

135. Añade el Fundador, que efto lo hace, *porque es fu voluntad precifa, y determinada, que los que huvieren de fucceder en efte Mayorazgo, tenerlo, y poffeerlo, fean Catholicos Chriftianos:::* diciendo, *y à los que lo contrario hicieren, no los llamo, antes fi los he por excluìdos de èl.* Con efta claufula, fi nos hallàramos en el cafo, de que habla, parecìa precifo confeffar, era difpoficion condicional, pues fe halla, que in ipfo gravamine, advirtiò el Fundador, que no llamaba, â los que no cumplieffen fu voluntad, que es conforme â lo que fundabamos paulò ante, hacìa condicional la difpoficion.

136. Pero de efto mifmo refulta, quifo el Fundador lo contrario en todos los gravamenes, que difpufo, pues en efte, que mas que en todos fe acerca â la naturaleza de la verdadera, y propria condicion, es fu voluntad tan contraria, que tiene por firme la poffefsion, del que contraviene, en todo el tiempo, que dure la obfervancia de fu difpoficion, quando ab initio debiera fer nula la poffefsion, que huvieffe tomado, ut fæpe diximus, y funda dict. D. Molin. *lib.* 2. *de Primog. cap.* 12. *à num.* 20. *ufque ad* 22. fus Addentes ibidem, & *ad num.* 18. & *ad cap.* 14. *num.* 23. con los muchos, que citan, quibus addendus Antunez de Portugal dicto *Preludio* 2. §. 1. *num.* 30. y Pegas, *refol. dict. cap.* 4. *à num* 16.

137. De

137. De calidad, que por lo mismo, que la llamada condicion mirò solo al tiempo futuro, se reduce la disposicion â ser modal unicamente: *Nam quando tale gravamen imponitur Successori, ad hoc, ut illud adimpleat post successionem Majoratus, dicitur modus, & non conditio.* Que dixo Pegas, *dict. cap. 4. num.* 110.

138. De todo se deduce, que el Fundador Miguèl de Neve no pensò, que diciendo, queria, que sus gravamenes fuessen proprias, y verdaderas condiciones, havia de ser esto, verificandose su cumplimiento antes de conseguido el lucro, pues su intento se reduxo, â que fuesse inviolable su observancia, y no teniendose por consejo, ad tradita per Antunez *dict.* §. 1. *num.* 8. y que no se discurriessen puestos ad terrorem, y que eran solo comminatorias, como apuntò el Sr. Molina, *dict. cap.* 12. *num.* 30. pues de lo contrario, aquella generalidad de la clausula suprà *num.* 6. & 122. debiera extenderse â todas, quando en todas repugna, lo que especialmente se dispuso, que potiùs debe atenderse, ex iis, quæ suprà notavimus *num.* 123. *y* 124. y es, lo que de toda la Fundacion se colige.

139. Es tan juridica la presumpcion, de que en terminos de Mayorazgos se hayan de tener por modales sus clausulas, aun quando se expliquen â manera de condiciones, que ya trae Pegas executoriado en una sobre el Apellido de Barbosa, haviendose fundado un Mayorazgo *con las mismas condiciones, y qualidades* .·.·. *Y âmas dellas, guardando, y cumpliendo, las que aqui iràn declaradas.* .·.·. *Con que el primero, que succediere en èl, despues de dicho mi sobrino, se haya de llamar Pedro, siendo varon; y Antonia, siendo hembra, y que unos, y otros hayan de ser, y sean del Apellido de Barbosa.*

140. Haviendo concurrido â pretenderlo dos hermanos, que el uno llamado Miguel, era mayor, quiso el otro, por llamarse Pedro, al tiempo de la vacante, ser preferido, lo que despreciaron los Jueces, cuyas juridicas resoluciones transcribe el citado Author *de Major. cap.* 3. *à num.* 83. declarandose por Executoria de 4. de Noviembre de 683. â favor de Miguel, sin embargo de lo que fundò el primero al final de la suya, y de la voz *conque*, la que en terminos distintos de Mayorazgos induce côdicion, por diferir la succesion â aquel determinado caso, *Argument. text. in* §. 4. *Instit. de verborum obligationibus.*

141. Ni falta otra Executoria, en que se contemplò modal la clausula de Residencia, explicada con voces, que inducen condicion fuera de Mayorazgo, pues en uno, que era el llamamien-

miento, *queriendo el venir à esta Ciudad*, se contemplò modal esta clausula, por la Executoria, que trae Pegas *de Major. cap.* 10. *num.* 39. quando aquella palabra *queriendo*, yà porque equivale à gerundio, y ya en fuerza de ablativo absoluto, induce verdadera condicion.

142. Assi lo trae Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 5. *n.* 14. y con casi infinitos Alvarez Pegas, *resol. cap.* 1. *à num.* 40. ibi: *Et quidem dicta verba conditionem importare certum est, cùm sint ablativi absoluti*, y al *num.* 42. Subjungit *imò major est vis conditionis importatæ per ablativos absolutos, quàm aliarum conditionum*; y que en terminos de gerundio hagan condicion expressa, lo funda *cap.* 10. *de Major. num.* 475. con los que cita, quibus addendus Ciriac. *controv.* 374. *num.* 35.

143. Uno de los motivos, que se tuvieron presentes en esta Executoria, para que fuesse modal la dicha clausula, fue, porque estaba puesta por el Fundador despues de hechas las vocaciones, y à la verdad con tanto arreglo à derecho, que para distinguir los AA. la verdadera condicion, de lo que es modo, tienen por bastante esta circunstancia.

144. Sic fundat Antunez *dict.* §. 1. *num.* 23. y en Mayorazgos, D. Molin. *lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 12. & *cap.* 15. *num.* 30. Pater. Molin. *de justitia, & jure dict. disp.* 208. Vers. *juxta discrimen.* D. Castill. *lib.* 5. *controv. cap.* 180. *num.* 29. quibus consonat, lo que con Menochio funda Roxas *de incompat.* 3. *part. cap.* 1. *num.* 27. que es muy adaptable à nuestro caso, si se hace cotejo con el tenor de la fundacion de este Mayorazgo.

145. Ni era precisso fuesse tan claramente contraria la voluntad del Fundador, à lo que dixo, de que todas fuessen verdaderas condiciones, queriendo luego en cada una de por sì tuviessen efectos muy diversos, sino, que era bastante estuviesse obscura, y dudosa, para que la disposicion se tenga por modal, Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 5. *num.* 12. & *de tacitis lib.* 14. *tit.* 41. *num.* 31. Antunez *dict.* §. 1. *num.* 52.

156. Y en terminos de Mayorazgos D. Molin. *dict. lib.* 2. *cap.* 12. *num.* 9. con los Addentes ibi: y Maldonad. *ad cap.* 14. *num.* 12. D. Castill. *dict. lib.* 5. *cap.* 180. *num.* 29. Mier. *part.* 2. *quæst.* 4. *illat.* 8. *num.* 253. y con algunos de estos Graciano, y otros, Pegas *de Majorat. dict. cap.* 10 *num.* 38. *circa medium.* Et iterum videndus D. Castillo, *lib.* 4. *Controv. cap.* 55. *per totum.*

147. Esto procede con mayor razon, si se advierte, que el Fun-

Fundador, quando al principio previene la obſervancia de las clauſulas, dixo, hacia los llamamientos *con las condiciones, y gravamenes, que adelante irán expreſſadas*: y deſpues proponiendolas, dixo en la de Apellido, y Armas: *Primeramente es condicion, que* .·.·. y ſigue deſpues en la de Reſidencia, diciendo: *Item, con condicion, que*. Con cuyas voces, para que no huviera duda de ſer diſpoſicion modal, era muy baſtante, pues en la diſpoſicion de Derecho puede comprobarſe con muchos diſcurſos, textos, y AA. de los que ſerà preciſo citar algunos, en los que pueden reconocerſe los demàs.

148. Entre otros puede vèrſe D. Molin. *lib.* 2. *dict. cap.* 12. *n.* 5. ibi: *Si is, qui facit aliquam donationem, vel aliam diſpoſitionem adjiciat, quòd illam facit ſub hac conditione* .·.·. *nihilominus illud, quod ſub nomine conditionis adjicitur, tanquàm modus, non autem tanquàm conditio judicandum erit* .·.·. *Quæ omnia Majoratuum inſtitutioni ſimpliciter ſumptæ conveniunt, quàmvis enim Majoratus Inſtitutores frequenter dicere ſoleant, quòd Majoratus inſtituunt cum Vinculis, ac conditionibus, quas ibidem adjiciunt; nihilominus tamen, potiùs ad modum, quàm ad conditionem referendum erit.*

149. El P. Luis de Molina *dict. diſp.* 208. verſ. *Modus per particulam*, advierte: *Interdum nomine conditionis ſignificare modum: conſuevit namque dici: Dono tibi hoc, ea conditione, ut illud non alienes, aut Templum ædifices, quibus verbis nomine conditionis modum ſignificamus.* Y citando à eſte Author con otros muchos, exornan lo miſmo Mieres *part.* 2. *quæſt.* 4. *dict. illat.* 8. *à num.* 253. y el Sr. Caſtillo *Controv. lib.* 4. *dict. cap.* 55. *à num.* 53.

150. Ciriac. *Controv.* 277. *num.* 29. dice: *Verba enim illa* .·.·. *cum hac conditione quòd, important modum, non autem conditionem.* Y deſpues de iluſtrar eſto con muchos, que cita, ſubjungit *num.* 36. *Sicut ex dictione ut, adjuncta verbo conditionis, impropriatur dictum verbum conditio, & inducitur modus, ita quòque ex dictione quòd, juncta eidem verbo conditioni, inducitur modus, non autem conditio.*

151. Ni es de omitir, lo que dixo Mantic. *de Conject. lib.* 10. *tit.* 5. *num.* 16. que *intelligitur eſſe modus, non conditio; etiamſi Teſtator dixerit, lego ſub tali conditione, ut aliquid faciat.* Lo que tambien fundò Auguſtin Barboſa *clauſ.* 64. *per totam.* Alvarado de *Conjecturata ment. defunc.* Et noviſsimè Antun. *dict.* §. 1. *n.* 1. donde deſpues de definir el modo, ſubjungit, *& inducitur per dictiones ut, ita, uti, ad* .·.·. *Prout etiam inducitur per verba ſub conditione* .·.·. *Si Teſtator dicat, lego Titio centum ſub conditione, ut hæc det, vel faciat,*

ſimi-

similiter erit modus, & non conditio: citando à este fin la *ley Mævia, ff. de Manum. testam.* y la *ley 2. in fine, ff. de Donat.* con otros AA.

152. De forma, que por todos terminos se califica, que la voluntad del Fundador fue solo, que los preceptos, que impuso, fuessen inviolables, y que para su observancia tuvieran los Posseedores motivo con el lucro adquirido, en cuyo caso se suele tolerar qualquier gravamen, aunque de su naturaleza fuera despreciable, ad tradita per AA. citatos en terminos de disposiciones modales, quibus addendus ipse D. Molin. *lib. 2. cap. 13. num. 2.* Et ibi Addentes con Antunez *dict. §. 1. num. 89. & §. 2. num. 112. y 113.* y los que estos citan, sin que haya motivo juridico, para que se tengan por condiciones.

153. Ni, aunque lo fueran, debe confessarse dificil, y mucho menos negado el ingresso, que pudo tener el Marquès Don Thomàs, y el actual su hijo en la possessión de este Mayorazgo, pues era preciso, q̃ teniendo individual ciencia de las clausulas, y gravamenes, se desentendiessen de su cumplimiento dolosamente, y no con alguna corta negligencia, sin que de lo contrario se puedan decir morosos, inobedientes, ni excluirse de la succession. Ciriac. *Controvers. 253. num. 64. & Controv. 374. num. 20. & 21.* con los muchos, que cita, y exornò latamente Alvarez Pegas *Ad ordinam. lib. 1. tit. 62. §. 2. num. 6.*

154. Pero en terminos de Mayorazgos, à mas del St. Molina *lib. 2. cap. 14. num. 21.* y sus Addentes *lib. 2. cap. 13. num. 30.* lo traen bastantemente comprobado Mieres *dict. quæst. 4. part. 2. illat. 1. à num. 180.* Antunez apud citatum Pegas *de Major. dict. cap. 10. num. 450.* donde està à la letra una resolucion juridica, que diò, como Juez, Roxas *de Incomp. 3. part. cap. 1. num. 38. y 44.* con su Addicionador Aguila, qui latè fundat, ac demum ipse Pegas *dict. cap. 4. Resol. num. 8.*

155. Con estos AA. y en especial los ultimos, se funda tambien debe Don Juan Nicolàs, que alega la contravencion, probar la ciencia, porque esta no se presume, ni aun en el hijo, segun Pegas, advirtiendo Antunez la cautela, de que haga el immediato notificar, al que debe succeder el gravamen, para que le conste, porque no basta una ciencia general, y en confuso.

156. Por lo mismo se ha empeñado Don Juan Nicolàs en probar esta ciencia, procurando al fol. 250. Ram. 3. declarasse el Apoderado del Marquès actual la noticia, que este tuvo de sus Mayorazgos por copias de las Fundaciones, y demas instru-

trumentos; pero se calificò de incierto, ut suprà se notò en el Hecho *num.* 88. *y siguientes.*

157. Tambien se manifestò *à num.*53.*ad* 57.q̃ el Padre de D. Juan Nicolàs fue, quien se apoderò de todos los Papeles, como Administrador del Marquès su hermano, y oy los tiene D. Juan Nicolàs, usando, de los que le parece, y ocultando, los que aprovechan al Marquès Don Francisco; lo qual todo repugna, con la assertiva, de que à este se le remitieron copias de instrumentos, que no se han podido conseguir por sus Administradores, sin embargo de la Executoria de la Sala, y de la condicion segunda de la Escriptura de compromisso, que no llegò à tener efecto.

158. Quien pudiera haver dado la noticia, fue el dicho Don Antonio; pero huyò tanto, y tambien Don Juan Nicolàs su hijo, de proceder con esta claridad, que al fol. 1. del 1. Ram. para pretender la possession de estos Mayorazgos, diò à entender extinguida la linea de su hermano, y que havia seis años no se tenia noticia de su paradero, ut suprà *num.* 38.

159. Pero despues en los pedimentos fol. 219. y 293. del mismo Ramo, pretendiendo le tocaba el Mayorazgo de Neve, por obscurecer su proprio hecho, en que tomò la possession en nombre de su hermano, persuadia lo hizo, por que este daba esperanzas, de que vendria à residir en Sevilla, ut suprà *num.* 49. *y* 56. oponiendose, à que entonces no se supieta de su paradero, lo que califica se pretendia este Mayorazgo por medios irregulares, y no haciendole constar al Marquès Don Thomàs su obligacion.

160. Mas se esfuerza este discurso, con que si assi lo huviera hecho, dixera en sus pedimentos, haverselo noticiado, y no esto solo; sino q̃ quando huvo la Providencia de la Sala, en q̃ assi se mandò, se huviera practicado esta diligencia; pero como ha sido el animo proceder con ocultaciones, se omitiò esto, formando Don Juan Nicolas nuevos Autos, ocultando la possession, que havia tenido el Marquès su Tio, la litis pendencia, y que su hijo el Marquès actual havia ganado Executorias, en que se le tuvo por Posseedor, de quo latiùs infrà.

161. Viendose pues en el empeño de probar esta ciencia, recurre à medios tan debiles, como son las conjeturas, y estas muy siniestras, y contrarias, à lo que quiere persuadir, pues se reduce una, à que antes de poner Don Antonio de Saavedra la

 de-

demanda ſobre la pertenencia de eſte Mayorazgo, otorgaba el Marquès Don Franciſco los poderes ſin limitacion, ſobre que no ſe conteſten nuevas demandas, ſin que primero ſe le notifiquen en perſona; y que luego, que ſupo, la que le moviò ſu Tio D. Antonio, ha otorgado los poderes con eſta cautela.

162. Eſta preſumpcion, ſi fuera cierta, probaba una ciencia en confuſo, que no baſta; y que ſea incierta ſe perſuade, porque ſi tuvo noticia de la demanda, la tendria del Auto de la Sala, en que ſe le mandò interpelar perſonalmente: con que ſi ſu intento no es otro, que la notificacion en perſona, por lo reſpectivo à la demanda ſobre eſte Mayorazgo, era prevencion muy eſcuſada la del poder, quàdo ſin ella lo tenia conſeguido.

163. Pero eſtando deſde el fol. 238. del Ramo 1. poder otorgado en 29. de Octubre de 731. cerca de dos años antes de ponerſe la demanda, en que ſe halla la miſma clauſula, y prevencion, ſobre conteſtacion, de las que al Marquès ſe le puſieren, que echa menos Don Juan Nicolàs, en el que havia otorgado antecedentemente al dicho D. Antonio el referido Marquès actual, de cuyo poder ſuprà *num.* 46. no puede ſer mas claro el convencimiento ſobre la conjetura, que ſe ha querido figurar.

164. Es el motivo de la diferencia en los poderes, que antes de ponerſe eſta circunſtancia, ſe otorgaban al dicho D. Antonio, que aun tenia mas noticias, que el Marquès, quien por lo miſmo era eſcuſado ſupiera las demandas, como quando los poderes ſe otorgaron à Don Diego de Villegas, y otros, que, por ſer eſtraños de la familia, carecian totalmente de noticias conducentes à la defenſa.

165. La certeza de eſto ſe reconoce, de que otorgando al miſmo Villegas deſde el fol. 242. Ram. 1. otro poder en el año de 28. para tomar cuentas al dicho Don Antonio, de quo ſuprà *num.* 45. no usò de la referida cautela; ſino ſolo en el de el año de 31. porque en eſte revocò, el que le tenia dado à ſu Tio: con lo que ceſſa el pretextado indicio de la ciencia de los gravamenes, y demanda pueſta por D. Antonio.

166. Eſto ſe afianza, porque el motivo, que tuvo para ponerla, fueron las cuentas, que ſe le pidieron, y revocacion, que ſe le hizo del poder, pues como ſe notò en el Hecho *num.* 48. *y ſiguientes*, un dia antes, que Villegas hiciera la ſubſtitucion del ſuyo, fue, quando ſe puſo la demanda: de que ſe infiere no pudo ſer la qualidad, que eſte contuvo, porque tuviera noti-

cia

cia el Marquès de la pretension de D. Antonio, que tanto tiempo despues la introduxo.

167. De todo lo dicho se deduce no estar probada la ciencia, ni aun en confuso, de los gravamenes de este Mayorazgo, que era tan precisa, para que, aunque fuessen verdaderas condiciones, produxesse exclusion su inobservancia, pues siendo modos, â mas de la ciencia, se requiere interpelacion, y que se conceda termino para el cumplimiento de los gravamenes, antes de llegar â la privacion del Mayorazgo, ut infra videbitur.

168. Pero no es de omitir ahora, baxo del mismo supuesto, de que fuessen verdaderas condiciones las de este, que no debieron estar cumplidas al tiempo de la vacante, como Don Juan Nicolàs supone, sino que solo se requiere su cumplimiento, antes de aprehender la possession de los bienes vinculados, la que està en el interim suspensa, debiendo los Successores, quàm primùm potuerint, observarlas sin omision grave; aunque si fueran modos, seria precisa interpelacion, y sentencia condemnatoria por resistencia expressa, adquiriendose los frutos, antes de la sentencia percebidos; pero en ningun caso se suspende la possession civilissima, sin que haya disposicion expressa.

169. Assi es comun, y principio cierto en los Authores citados, signanter dict. D. Molin. *lib.* 2. *cap.* 12. *num.* 16. 17. y 20. *& cap.* 14. *à num.* 20. *usque ad* 23. Add. *ibi.* con el P. Molin. *disp.* 615. *num.* 4. y otros, quibus addendus ipse P. Molin. *disp.* 206. *vers. Quando conditio est potestativa.* D. Castill. *Controv. lib.* 5. *cap.* 115. *per totum*, signanter *à num.* 18. donde aprueba la opinion del Sr. Molina *dicto cap.* 14. que despues aplica â la condicion de contraher Matrimonio con determinada persona, idem Roxas *de incomp.* 3. *part. cap.* 1. *à num.* 33. signanter *num.* 35. con Aguila, citando â muchos.

170. En cuyos terminos es lo mas, que debiera executar el Marquès de Moscoso, luego que le conste de las condiciones de este Mayorazgo, aun concediendoseles la fuerza de tales, quàm primùm potuerit cumplirlas, sin que pueda hasta ahora tenersele por rebelde, ê inobediente; sino luego, que llegue el caso de su resistencia, y que entonces pierda los frutos desde el tiempo de la vacante, y menos contemplandose modales, ex suprà dictis, por lo que nunca tuvo cerrado el ingresso en la possession de este Mayorazgo, que fue lo primero, que se debiò fundar.

§. II.

§. II.

SOBRE QUE NO DEBIO RESIDIR EN SEVILLA *el Marquès Don Thomàs, ni el actual su hijo, para gozar este Mayorazgo.*

171. YA està fundado ser modal unicamente la clausula de Residencia, y que, aunque fuesse verdadera condicion, no està negado al Marquès actual el ingresso en la possession, ni lo estuvo â su Padre; pero en ambos medios no se ha negado hasta aqui, antes sì, como que se ha dado por sentada la precisa obligacion â su observancia, reteniendo los frutos percebidos, contemplada modal la dicha clausula, ô debiendo restituirlos, si se discurra condicional, en caso de contravencion.

172. Ahora se dificulta, y aun se niega obligue yà la observancia de la referida clausula modal, ô condicional, aunque en la fundacion de este Mayorazgo fuesse indisputable su justicia, y la obligacion de los Posseedores, baxo de cuya figura se ha caminado en el Pleyto, omitiendo, que la voluntad del Fundador, obligando â una precisa determinada residencia, estè resistida en la disposicion de derecho.

173. Pero, porque Don Juan Nicolàs se agraviò tanto de esta omission, y preteremision, que la notò de equivocada, y voluntaria, porque el derecho positivamente aprueba, y authoriza la enunciada clausula en terminos de Mayorazgos, â lo que se le respondiò solamente, ser opinable este punto, lo que bastaba, para que no debiera usar de tan poco suaves expresiones, para dàr â entender su dictamen, se harà manifiesto este concepto con la brevedad, que permite el quedarse en terminos de pretermision, y no ser la unica defensa, en que consiste el derecho del Marquès de Moscoso.

174. Consiste el fundamento; en que, para excluir los AA. tenga lugar en los Mayorazgos la disposicion de la Ley: *Titio centum. 70. §. Titio centum. 2. D. de conditionibus, & demonst.* En que se tuvo por no obligatoria, y repugnante â la libertad la condicion de residir, que se puso en cierto legado, quieren no proceda, quando se halle puesta en los contrarios, y quando ceda en beneficio de algun tercero, qual es el Fundador, que pretende por este medio perpetuar su memoria, y lustre.

175. Pe-

175. Pero en ellos mismos se encuentran citados otros de opinion contraria en terminos, de quando se pone esta condicion en capitulaciones matrimoniales, aunque, porque en ellas milita ser contractos, y el beneficio de tercero, llevan los AA. que favorecen à Don Juan Nicolàs, de quibus infrà, debe tambien observarse, que es buena prueba de la alegacion, que hizo el Marquès sobre lo opinable, que es este punto.

176. Pero siendo otra de las razones, con que se defiende el valor de esta clausula en terminos de Mayorazgos, que con las rentas de estos està compensado el gravamen, que produce la obligacion de residir en cierto lugar, no falta Author, que presuponiendo, no ser del caso la utilidad del tercero, ni el que inveniatur in contractibus, funda Amaya *lib. 1. observ. 6. à num. 27.* que la misma utilidad pudo considerarse al Testador en el caso de la ley *Titio centum.*

177. De forma que, para que la clausula obligue, requiere este Author desde el *num. 31.* que, el que la deba observar, se precisàra à ello, *quia id fecerit sua propria voluntate*, lo que excluye, quando *præter voluntatem prortam hoc fieret.*

178. Explicando despues, *facit autem contra propriam voluntatem legatarius, qui spe lucri allectus, ad illud se obligat, quod libertatem ejus minuit, ad quod aliàs non se obligaret, in qua re magis voluntas testantis (qui alterius voluntatem restringere vult,) quàm legatarii animadvertenda est:::: quia, quantum in se fuit, voluit, legatarium ab illo loco non recedere; atque ita, etsi voluntas accedat legatarii, ea in consideratione non est, sed voluntas testatoris, qui testamentum fecit, & sua pecunia restringere voluit, scienter alterius voluntatem.* Para lo que trae textum *in leg. In conditionibus, 19. de condit. & demonst. Ley Hæredes. 5. §. Cùm ita, D. ad Trevelianum.*

179. De esta doctrina se saca, que si entonces vale la condicion de residir en cierto lugar, quando, al que se le impone, se obliga voluntariamente à ello, y no spe lucri, nada de lo qual se verificò en el Marquès D. Thomàs, ni en su hijo, no les pudo obligar la de este Mayorazgo, que sin ella debe posseerse.

180. La mas concluyente satisfaccion en este assumpto es la Executoria, que trae Pegas de *Major. dict. cap. 10. à num. 339.* en que se declarò uno, que tenia la condicion de residir en Ponte de Lima, ò tres leguas en contorno, à favor de una Religiosa, que no la podia cumplir, para que se tuvo presente præ-

cipuè *à num.* 363. *& à num.* 382. ser esta condicion opuesta à la disposicion de Derecho, sin que se tenga por conveniente dilatarse mas en esta materia, pues yà diximos no ser el unico fundamento de la defensa del Marquès.

181. Por lo mismo no se toca, en que por el mucho tiempo, que ha passado, sin que se observe dicha clausula, ni hechosele instancia al Marquès sobre ello, debia tenerse por prescripta, ut fusè cum pluribus ex citato Pegas *de Major. cap.* 3. *à num.* 110. *&* 118. deducitur, passandose solo à demonstrar, que, aunque al principio la residencia fuera indispensable, por lo que despues ha sucedido, faltò la obligacion precisa de su observancia.

182. No se duda, de lo que procurò fundar tan dilatada, y elegantemente Mieres *de Major. part.* 1. *quæst.* 57. *per totam*, sobre que esta clausula obliga en los Mayorazgos: y al *num.* 18. con Ferrara *ex leg.* 1. *C. de his, quæ sub modo. Leg.* 1. *§. Sin autem sub conditione. C. de Caducis tollendis.* Que es verdadera condicion, *quia non transfertur dominium, nisi impleta conditione habitandi in loco*, à quiè siguiò Thomàs Sanchez *de Matrim. lib.* 1. *disp.* 40. *num.* 7. Azeved. *in leg.* 11. *tit.* 6. *lib.* 5. *Recop.* Gutierrez *de Matrim. cap.* 23. *à num.* 20. Roxas *de Incomp.* 2. *part. cap.* 1. *à num.* 59. *& iterum part.* 7. *cap.* 2. *à num.* 8. con Aguila *ibid.* y otros, que todos entienden la ley *Titio centum*, como paulò ante se dixo *num.* 174.

183. Pero todos limitan esta regla general con otra, porque no procede siempre, que *de novo causa emergit propter varietatem temporum, ex qua non commodè, & honestè, imò cum magno damno, detrimento, seu dedecore ibi residère, teneretur.* Ita Roxas *num.* 71. con los demàs AA. citados *eisdem locis*, præcipuè Mieres *à num.* 48. & iterum 2. *part. quæst.* 4. *illat.* 8. *num.* 297.

184. Y aun al *num.* 60. *dict. quæst.* 57. dice: *Nisi Judex ex causis justis supervenientibus cum causæ cognitione decreverit, posse Majoratus Possessorem habitare in alio loco, quia tunc licet Possessori Majoratus, relinquere habitationem loci à Testatore ordinati.* Lo que funda latamente, y todo se verifica en nuestro caso.

185. Uno de los motivos, que el Fundador no tuvo presente, y han acaecido, para que no deba observarse dicha clausula, es haver faltado la causa final, que tuvo para ponerla, pues fue su voluntad, que *el Posseedor, ò Posseedores tengan su casa, y habitacion en esta Ciudad, y cuyden del beneficio, y buena administracion de sus rentas, evitando con su presencia los daños, y menoscabos,*

que se signen en ellas de administrarse en ausencia de sus Dueños, sin que se encuentre en toda la Fundacion, quisiera conservar su lustre precisamente en esta Ciudad.

186. Antes si en el preambulo fueron todos los motivos para hacerla, *el lustre*, que se sigue à los Linajes, en que haya bienes vinculados, con cuya *riqueza* se defiendan, y que no estando vinculados *se gastan* facilmente, y unidos *se conservan*, con lo que permanece la memoria de los Fundadores: los *Posseedores* tienen *commodidad* para servir â Dios, los Reyes son mejor servidos, teniendo Vassallos *ricos*, con cuya *riqueza* tambien se engrandecen las *Ciudades, y Republicas*, ut diximus *num.* 2.

187. Lo mismo se observa en las demàs clausulas de la Fundacion, pues dexa por usufructuarios unicamente â los Posseedores: y siendo para las cosas *en utilidad, beneficio, conservacion, ò augmento de los bienes*, quiere sean dueños, y para conseguir este augmento, dà reglas en los arrendamientos: y que siendo, el que huviere de posseer, menor de edad, se compren de las rentas nuevas fincas, y augmenten â las de la Fundacion, previniendo el Inventario, y obligacion de pagar los menoscabos, con tanto cuydado, que quiso se hiciera antes de tomar la possession.

188. De todo lo qual, y de lo demàs, que consta del Hecho *à num.* 1. *usque ad* 16. previno en punto de augmento de rentas, y su conservacion, para que los Posseedores fuessen ricos, y tuviessen commodidad, assi para servir â Dios, y â los Reyes, como para defender su Linaje, se sigue fue esta la causa final, que tuvo para poner dicha clausula, explicandolo assi expressamente, queriendo, que los Posseedores *cayden del beneficio, y buena administracion de sus rentas*, *EVITANDO CON SU PRESENCIA LOS DAÑOS, Y MENOSCABOS*, *que se siguen en ellas de administrarse en ausencias de sus Dueños.*

189. En este supuesto es tan sentado en Derecho el axioma, que cessando la causa final de qualquiera disposicion, dexa de obligar esta, que se halla â cada passo en los AA. exornandolo con textos de la materia, y los Modernos con la authoridad de los Antiguos, y otros discursos, entre los quales Grac. *tom.* 1. *discept.* 96. *num.* 23. 27. *y* 34. y que corre esta doctrina, aun siendo preciso ir contra expressam verborum significationem, lo que tambien fundò Augustin. Barb. *Axiom.* 136. *num.* 9. 17. y siguientes. Parej. *de universa instrum. edit. tit.* 2. *resol.* 6.

6. *num.*288. y con muchos D. Castill. *Controv. lib. 6. cap.* 172. *à num.*26. ad quæ mulra congerit D. Vela *dissert.*37. *à num.* 5. & iterum *à num.* 20. omnino videndus usque *ad num.* 23. con los demàs, que estos citan.

190. Añade tambien el Sr. Castill. *lib.* 5, *cap.* 86. *à num.* 38. que, *quando fit mentio de habitatione, posit aliquando accipi largè ..... Si materia subjecta, aut ratio, ex qua disponens fuit motus, non repugnet.* Pero porque no se dude fue la causa final, que tuvo el Fundador para la residencia, que previno, la conservacion de las rentas, para la riqueza, y commodidad de los Posseedores.

191. El Sr. Castillo *dict. cap.* 172. *num.* 24. haviendo explicado, lo que es causa final latissimamente, concluye, que *causa finalis dicitur, quæ ab agente principaliter consideratur, & quæ ipsum præcipuè movet, & in quam ipsius mens, velut in scopum dirigitur.* Que es lo mismo, que està observado en la fundacion de este Mayorazgo, en quanto al augmento de rentas, su conservació, commodidad, y riqueza de los Posseedores, prevenida con tanta repeticion, que esta induce una demonstracion, la mas clara de la voluntad, ut ex multis Mier. *part.* 1. *quæst.* 22. *à num.* 104.

192. Ni es de omitir, lo que dixo el Sr. Castillo al *num.* 17. citando otros, que la causa final se induce por palabras de gerundio: las que diximos con Ciriac. y otros, *num.* 142. equivalen à las palabras *siendo, queriendo,* y otras semejantes, las mismas, que usò el Fundador, quando previno la residencia, queriendo la guardassen los Posseedores, EVITANDO con su presencia los perjuicios, que de lo contrario se siguen.

193. Mas claro se esfuerza, lo que hemos fundado, con los AA. que previenen, se conoce la causa final de una disposicion, por lo que se dixo en el Proemio, y aun del conjunto de todas sus clausulas: de calidad, que, à lo que de esta se deduce, debe estarse, interpretandose assi la disposicion, *etiam rejecta propria verborum significatione;* lo mismo, que en la fundacion se observa en punto del augmento de fincas, y su conservacion, para la riqueza, y lustre de los Posseedores.

194. Ita post D. Molin. *de Primog. lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 2. *& à num.* 13. Y Gracian. *dict. discept.* 96. *num.* 29. tenent, los que cita Maldonado, Addicionador al Sr. Molina, y los otros sus Addentes *ibidem*, Pareja *dict. resol.* 6. *à num.* 287. Mieres *initio* 2. *part. num.* 385. *&* 398. *y siguient.* y el Sr. Castillo *dict. cap.* 172. exorna latamente esta materia desde el *num.* 16. & novissimè plu-

plures cumulans Pegas *de Major. cap.2. à num.6.* y despues desde el *num.27. & cap.3. num.30. y 31.*

195. De calidad, que siendo este augmento, y conservacion de fincas para la commodidad, y riqueza de los Posseedores, lo que primero, y mas principalmente mirò el Fundador, para la clausula de residencia, aunque la expressò al final de ella, ad tradita per D. Molin. *dict. cap.5. num.14.* no huviera prevenido esta circunstancia, si llegàra â conocer la decadencia de este Mayorazgo, que tuvo desde el primero Marquès Don Juan, y su hijo, que residieron en Sevilla, pues no fue su animo el Instre precisamente en esta Ciudad, ni podia conseguirlo con la decadencia del Mayorazgo, faltando por esto la causa final, que le movia.

196. Que aya faltado con efecto, viene â confessarlo Don Juan Nicolas, pues solo dice ha quedado de renta un tributo en Infantes, y Lonja, otro sobre el Estado de Arcos, y que los Juros algo rinden, siendo lo que quiere tenga de renta el tributo sobre el Estado de Arcos, como hasta cinquenta ducados annuales, confessando, estar las demàs fincas enagenadas, ô perdidas, por falta de cabimento en los Juros, y haverse vendido otras con facultad Real para el Titulo de Castilla, y cedido los Juros para el derecho de Lanzas.

197. En cuyos terminos, y que, aunque rindiessen algo los Juros, que huvieren quedado, que lo contrario es bien notorio, ninguna asistencia requieren, ni los otros dos tributos, para su buena administracion: porque, pagandose por sus respectivas Oficinas, en que se despachan los libramientos, y cartas de pago, ningun perjuicio se sigue, en que otro las cobre, cessa el motivo de la residencia, para evitar los perjuicios, que en las fincas se siguen de administrarse en ausencia de sus Dueños, que fue, el que expressamente demonstrò el Fundador.

198. Esto no sucedia al tiempo de fundarse el Mayorazgo, y prevenirse la residencia, pues havia raices, y otros tributos particulares, que requieren el cuydado, que el Fundador previno, para evitar los perjuicios, que de lo contrario se temia, y falta de rentas, por lo que no puede negarse, cessò el motivo, y causa final de dicha clausula, para que esta, yà no obligue, aunque al principio fuera justa.

199. Procede esto, aun con mayor razon, en los terminos del Pleyto, pues si detestando el Derecho la obligacion precisa

à residir en cierto Lugar, ut est expressum en la dicha ley *Titiq centum*, los AA. recurren à la utilidad, que, el que la impone contempla, que de ella se le sigue, para que valga; faltando esta, subsiste la prohibicion, y mucho mas, quando semejantes disposiciones admiten lata, y suave interpretacion. Rox. *de Incomp. part. 7. cap. 2. num.* 14. porque la obligacion es odiosa, ni admite extension. Pegas *de Major. cap. 9. num.* 40. y en quanto induce privacion deber strictè interpretari, tenet Aguila ad Rox. *part. 2. cap. 1. n. 22.* cum aliis, de quo nos latius infrà.

200. Aun mas estrecha, que si la causa final, que tuvo Miguel de Neve, para imponer dicha obligacion, no fue conservar su lustre en Sevilla, sino la opulencia de los Posseedores, porque defendiessen su linaje, sirviendo â Dios, y â los Reyes, teniendo commodidad para esto, consiguiendolo el Marquès en los Reynos de las Indias, quien residiendo en Sevilla havria de experimentar muchos atrassos, por los que padecen sus Mayorazgos, que se demonstraràn, propuesto este caso al Fundador, no solo dispensaria en la precisa residencia, que dispuso, sino que positivamente querria, la que tiene el Marquès en los Reynos de las Indias, pues con ella se consigue el fin, & ex identitate rationis debe ser la misma la disposicion, ut latè D. Castill. *Controversf. lib. 6. cap.* 170. *per totum*, con quarenta y siete Authores, que cita, para mas comprobacion.

201. Y se adelanta con otra consideracion, aun mas estrecha, pues suponiendo el mal estado de los Mayorazgos, q̃ possee el Marquès de Moscoso, si se le precisàra â residir en Sevilla, ô se le gravaba con unos costos tan considerables, como son precisos para traer â esta Ciudad su familia con la decencia correspondiente â su persona, y calidad, ô deberia venir con descredito, y como si fuera un particular, y persona de pocas circunstancias.

202. Y suponiendo, que esto segundo expressamente se opone, â lo que quiso el Fundador; si gastaba para conseguir lo primero, mayor atrasso experimentaria en Sevilla; padeciendo por lo mismo mas estrechèz, lo que es tan opuesto â la commodidad, que el Fundador quiso tuviessen los Posseedores, que por lo mismo se debe discurrir, que en este caso dispondria lo contrario.

203. Tambien concurren los perjuicios, q̃ debieran seguirse en malbaratar sus bienes, y hacienda, q̃ tiene en Indias, donde

està radicada su casa, que son los motivos, que los AA. contemplan suficientes, para que no obligue la residencia, præmaximè quando no es equivalente premio, lo que ahora rinde este Mayorazgo, ni el Fundador los tuvo presentes, pues señalò renta, que podia sufragarlos.

204. Para ocurrir â la instancia, que puede formarse, sobre que en culpa del Marquès estuvo, no permanecer en Sevilla, y por lo mismo el exponerse â tantos perjuicios, se satisface, lo primero, con la justa ignorancia, que tuvo su Padre, de que se le havia de deferir la succesion de este Mayorazgo, pudiendo haverla dexado su hermano el segundo Marquès Don Juan en los 22. años, que viviò despues de la ausencia del dicho D. Thomàs, ut latiùs suprà en el Disc. 1.

205. Lo segundo, porque esta instancia supone lo cierto del inconveniente, è impedimento justo, el que siempre escusa, ut post. Mier. y otros, que siguiò, y cita Roxas *de Incomp. 7. part. cap. 2. num. 12. y 13.* tradit Aguila *part. 2. cap. 1.* desde el *num.* 17. citando otros muchos: y â el *num.* 21. pone por justo impedimento, para que no obligue la residencia, la carcel, ô destierro, lo que defiende con mucha elegancia, aun considerandose, que diò causa culposa â semejante inconveniente con el delito cometido, que es mucho menos, que en nuestro caso.

206. En este tan lexos està de haver sido delito, ni culpa en el Marquès D. Thomàs irse â los Reynos de las Indias, que en haverlo assi practicado siguiò la misma idèa de el Fundador Miguel de Neve, pues hallandose Segundo de su Casa, y que su hermano podia tener succesion, contemplaba no podria mantenerse en Sevilla con la decencia, y lustre correspondiente â su calidad, y para conseguirlo, se retirò â Pueblo mas opulento, de que resultò la casualidad â los 22. años de estar impedido, para cumplir la residencia.

207. De calidad, que al principio fue con la misma idèa de conservar el lustre, apetecido por el Fundador, que son los terminos de la Executoria, que trae Pegas *dict. cap.* 10. *de Major. â num.* 339. en que se le dispensò â la Religiosa residiesse en el Lugar señalado, por el impedimento justo, y aun loable, que tenia para ello: de que se infiere estar verificada la limitacion primera, que ponen los AA. que trae Mier. *dict. quest.* 57. *num.* 60. para que no obligue la clausula de residencia, aun en los Mayorazgos.

208. La

208. La otra limitacion diximos era, que *Judex ex justis causis cum causæ cognitione decreverit posse Majoratus Possessorem habitare in alio loco; quia tunc licet Possessori Majoratus relinquere habitationem loci à Testatore ordinati.* Pero, aunque no explica, quales sean estas causas, Roxas *dict. part.7. cap.2. num.11.* adelantò esta materia, y que

209. *Maximè movere debet Principem, vel etiam Judicem, & Senatum, si à principio Majoratus erat pinguis, sive sufficiens ad congruam substentationem, posteà autem supervenerit fortè fortuna, quòd redditus decrescant, & in magnam diminutionem, & penuriam deveniant, ita ut modò minimè sit sufficiens, tunc enim causa erit, quæ aliàs Institutorem eodem modo, si de hoc casu fuisset interrogatus, movisset ad dispensandum à conditione residendi.* Con Gabriel Alvarez *de Privilegiis pauperum part.1. quæst.12. num.14.* y con la Glos. *in C. Clericus, 21. quæst.1. verbo Necessitatem.*

210. De forma, que es tan urgente motivo, para dispensar en la residencia la deterioracion superveniente del Mayorazgo, que, aunque desde el *num.7.* havia fundado, era tan estrecha esta obligacion, que procedia aun en Mayorazgos, que no alcanzassen para la congrua sustentacion, y que solo el Principe tenga facultad de dispensarla, todo lo contrario discurre, quando el Mayorazgo en sus principios fuera pingue, por la presupta mente del Fundador, que no querria exponer los Posseedores, à que perecieran: lo que mucho mejor aplicarià à el nuestro, en que tan recomendada se halla la riqueza, y commodidad de los Posseedores.

211. Conociendolo assi durante el Pleyto, confessò Don Juan Nicolàs, entre otras cosas, que alegò en su Pedimento, que comienza al fol. 410. del 3. Ram. que si la clausula de residencia fuera modal, era motivo apreciable el de la deterioracion, siendo tanta, que no alcanzasse la renta del Mayorazgo, para una congrua sustentacion, para que no obligue su observancia, cuya confession està aceptada en el Pleyto, porque siendo, como es, modal, ut sæpe diximus, la de este Mayorazgo, corre sin reparo la desobligacion.

212. Pero tambien se niega la restriccion, que se forma, pues los AA. que ponen la limitacion, de quibus suprà, no hablan en terminos de modos, sino de condiciones: y Mieres *dict. quæst. 57. num. 18.* funda, que *Non transfertur dominium, nisi impleta conditione habitandi*, que es, en lo que consiste la rigurosa con-

dicion, y sin embargo và con las referidas limitaciones.

213. Conociendolo asi Don Juan Nicolàs, se vale para otro medio, de la disputa, que hay, sobre si impuesta la obligacion de residir en una Ciudad, se cumpla con habitar en algun Heredamiento, ô en los Arrabales: en que siendo el punto problemmatico, es indubitable, cumple el Posseedor con semejante residencia, si lo haga impelido de su pobreza, y por que no alcanzen los cortos frutos del Mayorazgo, para residir en una Ciudad, donde sean mayores los gastos, sic ex plurimis Hermenegildus de Rox. *de Incomp.part.7. dict.cap.2.num.14.y 15.*

214. Con esta doctrina discurre D. Juan Nicolàs sea precisso, para que la cortedad de rentas escuse la residencia, que el Posseedor se retire â Pueblo de menor gasto, infiriendo, que si el Marquès de Moscoso reside en Indias, donde son notoriamente mayores, no puede valerse de esta defensa; pero no advierte, que la doctrina en el caso referido no induce precision; sino que haviendo fundado Rox. era justa causa, para escusar de esta obligacion, la deterioracion de las rentas, adelanta, que procede aun con mayor razon, si por lo mismo se retire el Posseedor â Pueblo de menor gasto.

215. Ni es despreciable, siguiendo la misma idèa, que si es notorio, ser de mayores gastos el domicilio en las Indias, nadie niega, y lo comprueba la experiencia, que por la opulencia de aquellos Reynos, es tanto mas facil en ellos conservarse, y adquirir hacienda, quanto que â ellos passan los Españoles, para conducir â estos su riqueza, aun exponiendose â los peligros, que son notorios. Con que si puede no cumplirse la residencia prevenida, porque se tenga en Pueblo, que disimule su pobreza, es sin duda permitida â el Marquès, la que tiene en los Reynos de las Indias.

216. Conociendo lo debil de estos efugios, recurre D. Juan Nicolàs, â que el Mayorazgo tiene renta suficiente; pero llegando â demonstrarlo, solo encontrò el tributo sobre el Derecho de Infantes, y Lonja, y un corto censo de 50. ducados annuales, y que los Juros algo rinden, lo que dice con equivocacion notoria, por lo respectivo al tiempo presente; aunque, quando entrò el Marquès Don Thomàs fuesse cierto, y por lo mismo no se atreve el dicho D. Juan Nicolàs â señalar el quanto, que es buena prueba de lo nada, que se percibe: pues no dexàra de explicarlo, por corta, que fuera la cantidad, que tendian,

dian, como lo hizo con el censo de 50. ducados annuales.

217. Pero conociendo no es renta suficiente, la que ha demonstrado, recurre, â que el tributo de Lonja la tiene de 1ц. ducados annuales, diciendo en su Pedimento, fol. 410. con artificio, que aunque alguna vez, por casualidad, no se ayan cobrado integros, esto no altera el concepto legal, para lo subsistente de la renta, ad ea, quæ tradit Rox. *part.* 8. *cap.* 4. *à num.* 19. præcipuè *num.* 23. y siguientes.

218. Pero el supuesto, de que, por casualidad, no se cobren integros los 1ц. ducados, es falso, pues nace de la falta de entrada de generos en la Aduana, de que se causa este derecho, la que es tan antigua, que ha muchos años se hacen prorrateos entre los interessados, tocandoles unas cortas cantidades, de calidad, que aun antes eran mayores las perdidas: pues desde que entrò el Marquès Don Thomàs â posseer, y en todo su tiempo, vino â rendir este tributo hasta 250. ducados; y en el del Marquès actual poco mas de 400. ut suprà *num.* 60. *y sig.* se notò en el Hecho, haciendose por esto creible, lo que se alegò en el Pleyto, sobre que en el ultimo año, que lo cobrò el Marquès, fue su rendimiento hasta 300. ducados unicamente.

219. Convencido este discurso, se recurre â otro, sobre q̃ el Mayorazgo tiene fincas honorificas, que, aunque no rinden interesse pecuniario, dàn otros estimables, y deben regularse â un 3. por 100. para la subsistencia de la obligacion de residir: quizàs con el motivo, de lo q̃ latè fundat Rox. *part.* 8. *cap.* 4. *à n.* 10. *usque ad* 20. hablando del modo de regularse los dos quentos de maravedis, que previene la Ley del Reyno, para que los Mayorazgos sean incompatibles, que deben regularse las Dignidades, y Oficios de Jurisdiccion â razon de un 5. por 100. el mismo precio, â que corrian entonces los tributos redimibles.

220. Pero sobre que este Author habla en Oficios de Veintiquatros, Jurados, Regidores, y Jurisdicciones, y no en Titulos de Castilla, sobre que puede haver diversidad, ut ex eodem Authore colligitur con Aguila *part.* 8. *cap.* 1. *ad num.* 21. que con otros muchos, que cita, trae Executoria, para que no se aya de tener presente en las particiones, no solo el titulo de Castilla; pero ni aun, lo que en el se huviere gastado: lo que mas urge, es, que esta doctrina de Roxas, solo procede en el caso, de que habla para con Mayorazgos, de dos quentos de maravedis, que llegan â 5347. ducados y medio, y no en Mayo-

razgos de tan poca renta como este, y mucho mas, quando en el tiempo, que se hizo la Ley del Reyno, era tanto el valor extrinseco de los dos quentos de maravedis.

221. Dà la prueba el mismo Roxas, pues tocando sobre la renta precisa, para una congrua sustentacion, por el conocimiento, que tenia de la Ciudad de Granada, dice, *part. 7. cap. 3. à num. 16.* Que para un Caballero particular sin familia, debiendosele considerar para la manutencion de carroza, y criados, se contempla renta precisa, que perciba de reditos annuales, para sus alimentos 800. ducados, y teniendo familia 1600. y que es mayor, si fuera Caballero de alguna Orden Militar; pero siendo Titulo de Marquès, ô Conde, regùla precisos en Granada, hasta 4. ô 5ꝟ. ducados, que deba percebir para sus alimentos.

222. Por esta regla se debe entender, lo que funda en terminos de Dignidades, y que se consideren à un 5. por 100. pues esto puede tener lugar, quando fuera de ellas aya los precisos alimentos en la dicha conformidad, y respecto de la persona, que huviere de posseer; pues de lo contrario se seguirìa, que al mismo tiempo, que, al respecto de la Dignidad del sugeto, crece la necessidad de la renta, por que huviera Dignidades, debiera regularse menos renta, porque estas se tuviessen por equivalentes à ella, en que ay contraposicion.

223. En estos terminos, aun considerandose el tributo del Consulado con 1ꝟ. ducados de renta, no se puede ajustar la de 4ꝟ. ducados en todo el tiempo, que ha passado, desde que el Marquès Don Thomàs entrò à posseer, y mucho menos los 5ꝟ. que respecto de los gastos de la Ciudad de Granada, se tienen por precisos, para un Titulo de Marquès, ô Conde (que bien notorio es el excesso, con que deben regularse los desta Ciudad) por cuya regla nunca se puede ajustar, tenga este Mayorazgo renta, que sea suficiente, para que el Marquès de Moscoso pueda residir en Sevilla.

224. Por lo mismo se advirtiò en el Hecho, *num. 65.* que, aun poniendose por renta fixa las partidas de agravios, que se expressaron contra Don Antonio de Saavedra, que nunca confinriò el susodicho, ni se espera lo haga su hijo Don Juan Nicolàs, se reduce, lo que ha rendido este Mayorazgo al Marquès actual 800. ducados, y hasta 600. à su Padre, aun sin hacer descuento de la parte, que le puede tocar de los tributos, y cargas

gas impueſtas ſobre todos los Mayorazgos, cuya renta,aun no alcanza en Sevilla, para la manutencion de un Cavallero particular ſin familia; y mucho menos para el Marquès de Moſcoſo,y la ſuya.

225. Se comprueba el diſcurſo, ſobre que, aùn deba augmentarſe en Sevilla, la taſſa, y obligacion, que dicho Author previene: pues al *num.*18. advierte, que ſiendo la reſidencia de los Poſſeedores en Lugar menos noble, que la Ciudad de Granada (en que ſe conſideran menores los gaſtos) deberàn moderarſe las referidas cantidades; por lo que â contrario ſenſu,& ex identitate rationis, ſiendo los gaſtos mayores en el Pueblo de la reſidencia, deberàn augmentarſe, de quo fusè D. Caſtillo *lib.6. Controv. cap.*171. *per totum.*

226. Es otra advertencia, que pone Roxas, que ſe deban moderar las referidas cantidades, ſi los Poſſeedores *aliàs eſſent divites, & bonis alodialibus, & propriis abundarent*, y ſuponiendoſe, que los que el Marquès tiene en Indias no ſon de conſideracion en Sevilla, tampoco ſon del caſo las rentas de los otros Mayorazgos, que poſſee; pues la de todos, baxados los tributos, y gaſtos precisos, que havia; quando ſe cobraba algo de los juros, contribuciones Reales,y reparos precisos, nunca llegô â la de 800. ducados, y mucho menos, quando entrò â poſſeer el Marquès Don Thomàs, ut ſuprà ſe notò en el Hecho *num.* 69.

227. Y aunque ſe abonen por renta fixa, para hacer juicio en eſte Pleyto, las partidas de agravios, que ſiempre reſiſtiò Don Antonio de Saavedra, nunca ha llegado la renta de todos los Mayorazgos, deſde la muerte del ſegundo Marquès Don Juan â 900. ducados, aun ſin contemplarſe los gaſtos de Pleytos, y demàs, de quibus ſuprà *num.* 70. y 71. que ſon tan regulares, que ſe pueden llamar carga perpetua de los Mayorazgos, los que ſe puede eſperar decreſcan cada dia en ſu renta, y neceſsiten de mayores gaſtos, para ſu conſervacion, las fincas, por ſu antiguedad, y menoſcabos, que padecen.

228. Lo diſcurrido nos ofrece ſatisfaccion concluyente â la inſtancia, que ſe forma, ſobre que debe atenderſe, para conocer la renta al tiempo de la vacante, y en que debiera entrar â poſſeer eſte Mayorazgo el Marquès Don Thomàs; porque yà ſe ha viſto, que en ſu tiempo fue aun mas corta, que en los años poſteriores: de calidad, que por todos medios ſe reconoce,

que

que desde el tiempo de la vacante, por muerte del Marquès Don Juan, nunca ha tenido la renta correspondiente â un Caballero particular con familia, y mucho menos, para un Titulo.

229. Esfuerza este concepto la pretension, que introduxo Don Antonio de Saavedra, y prosiguiò Don Juan de Briones contra este Mayorazgo, hasta en cantidad de 50g. ducados, y lo que Don Antonio de Saavedra aplicò en sus cuentas, por razon de alimentos, de quo suprà *num.* 52. 57. y 71. que, si todo esto es justo, tanto menos es la renta, que debe considerarse al Marquès, para que tenga lugar el lustre apetecido por el Fundador, y que se conserve su nobleza, quando *in Hispania, ut plurimum nobiles dicuntur primogeniti, qui Majoratum possident, atque eò nobiliores, quò majores redditus habent,* Matien. *lib.* 5. *Recop. leg.* 7. *tit.* 7. *glos.* 4. *num.* 3.

230. Recurre D. Juan Nicolàs â otro efugio, que se reduce, â que este Mayorazgo tiene renta bastante, para un Caballero particular, aunque no para un Titulo de Castilla; pero â mas de lo que esta confession favorece al Marquès de Moscoso, y que no es cierto sea la renta bastante, como se figura, para un Caballero particular, se observa, quiere D. Juan Nicolàs, no deba posseer el Marquès, por serlo, como si esto fuera delito, y que la voluntad del Fundador no fue, posseyera ningun Titulo de Castilla, casando â su hija en los dos Matrimonios, que tuvo, con Caballeros particulares.

231. Todo esto se desvanece, con lo que està fundado en terminos de un impedimento honesto, que sobreviene, para no poder residir en el Lugar señalado, y que se confiessa serlo, el que el Marquès de Moscoso sea Titulo de Castilla, para que no le alcanzen las rentas, para su decente manutencion.

232. Pero se añade, que siendo tan conocida la inclinacion del Fundador al lustre, y honor de los Posseedores, que lo continuaràn en su Linaje; y aun quando no fuera tan expressa, obra en la disposicion de Derecho tal efecto, que, aun previniendose incompatibilidad con otro Mayorazgo, se suspende, quando por la union de ambos, consiguiera el Posseedor algun Titulo de Duque, Marquès, ô Conde, û otro, q̃ le comunicasse el honor, que resulta al Fundador, que puso la incompatibilidad, siendo presumpcion juridica, dispensa en ella, por conseguir el lustre.

233. Es pensamiento del Sr. Gregorio Lopez *ad leg. 3. tit. 16. part. 5. verb. Vaca el primero*: con quien, & aliis fundamentis lleva lo mismo Alvarado *de Conject. ment. defunct. lib. 2. cap. 2. num. 39. & 40.* Y al *num. 41.* amplia esta doctrina â qualquier caso, en que *authoritas personæ Possessoris crevit, & adeò rerum Majoriæ valor decrevit, ut Possessor ex illis ambabus congruam sustentationem habere non possit.* Lo que despues fundò el Sr. Valenzuela Velasquez *cons. 69. num. 31. & sequent.* y exornò ex pluribus *à num. 37. usque ad 42.*

234. Nec absonant, quæ tradit Aguila ad Rox. 1. *part. cap. 1. num. 24. & sequent.* ubi *Non obstante incompatibilitate ex armorum immixtione, potest quis ad favorem maximæ Dignitatis, ejus Insignia deferre, & præferre.* Con lo que puede componer Don Juan Nicolàs su alegacion tan contraria en terminos del odio, que explica tuvo el Fundador â las personas, que fuessen Titulos de Castilla, y que se les prive de este Mayorazgo en favor de un qualquiera Cavallero particular.

235. Mas se convence su discurso, con que, para acrecentar las rentas, quiere, que el Titulo de Castilla, y demàs Dignidades, por serlo, y el interès, que en esto producen, deban tenerse en consideracion, lo que repugna, con que para el Fundador no merecieran atencion estas circunstancias.

236. Se comprueba finalmente la cortedad de la renta, para que no se tenga por bastante en el concepto del Fundador, para el lustre, que apeteciò en los Posseedores: porque, quando les quitò la renta, por contemplarlos sin familia, ni gasto, por ser menores, les dexa 2 ij. ducados annuales, ut supra *num. 12.* que en qualquiera consideracion, q̃ se forme desde dicha vacante por muerte del Marquès D. Juan, no han llegado â tanto las de todos los Mayorazgos, debiendo servir para un Titulo de Castilla con crecida familia; y esto, haviendose conseguido redimir una pension tan considerable, como las Lanzas, con los Juros, cuya renta es bien notorio no se paga, y tanto menos le quedaria al Posseedor para sus alimentos, si no se huvieran redimido.

237. Empeñado yà Don Juan Nicolàs en seguir su idèa, y oponiendose en parte â lo mismo, que concede, quiere limitar, que la deterioracion de fincas entonces aproveche, quando fuesse causada por el Fundador, quizàs, por lo que apunta Roxas *de Incompat. part. 8. cap. 4. à num. 20.* donde al *num. 21.* parece

se

se inclina, à que para ajustarse la cuenta de dos quenros de maravedis, se deduzgan las deudas, y demás cargas, que tengan origen del Fundador por obligacion Real.

238. Pero prærerquamquòd es muy distinto, lo que se previene en tales Mayorazgos de tan crecida renta, y que la decadencia de este proviene de el hecho del Principe, yà en no pagar los Juros, y yà en las facultades, con que se enagenaron, y gravaron las fincas, el mismo Author, desde el *num.* 23. es de opinion muy contraria: porque siendo cargas perpetuas, y que afecten los bienes, *quòcumque terint, omnia hæc deduci debent, quia minuunt redditus, & fructus bonorum Majoratus*, citando al Sr. Castill. Fusario, y otros, de calidad, que en esto no queda duda.

239. Menos debe tenerse, advirtiendo, es tan repugnante esta alegacion, por lo que và fundado, que siempre, que el Fundador pudo tener presente la decadencia, ò desde luego hizo corto el Mayorazgo, debe observarse la condicion de residencia, que impuso; y lo contrario, quando despues sobrevino la deterioracion; porque si se le huviesse prevenido este caso, serìa diversa la disposicion ex suprà dictis, con que mal puede aplicarse la doctrina, de que la deterioracion proviniesse del mismo Fundador.

240. Por haverse alegado en el Pleyto por parte del Marquès, que la cortedad de rentas en los Mayorazgos, escusa de la obligacion de residir, como en los Beneficios Eclesiasticos, se dilata Don Juan Nicolàs, en figurar muchas razones de disparidad, como sino huviera muy sobrados fundamentos, con los que vàn expuestos en terminos precisos de Mayorazgos, pero ni aun los motivos, con que funda sus discursos, tienen el menor fomento.

241. Uno de ellos se reduce, à que en los Beneficios la residencia es gravamen afirmativo, y no condicion, y mucho menos tal, que sea negativa; pero lo q̃ se encuentra en los AA. que tratan de esta clausula, yà en Beneficios, ò en Mayorazgos, es, q̃ la explican siempre con el nombre de condicion, poniendo sin embargo las dichas limitaciones, à mas, de que jam diximus ser modal la de este Mayorazgo suprà *disc.* 1.

242. Otro de los motivos de disparidad se reduce, à que en los Beneficios la residencia es relativa precisamente à la congrua, y no en los Mayorazgos; pero es tan ageno de la verdad este discurso, que ni en Beneficios simples, que por voluntad

de

de los Fundadores requieren alguna determinada residencia, ni en los Beneficios Curados, que por el bien espiritual, y cuydado de sus Feligreses tambien la necessitan, se mide la obligacion por la renta.

243. Sic Lara *de Capel. lib. 2. cap. 8. per totum.* Rox. *part. 7. cap. 3. num. 6.* y *siguiente* con Aguila, y los que estos citan, con que si alguna diferencia se encuentra entre la obligacion de residir de los Beneficios â las de los Mayorazgos, es, que en estos suele atenderse la cortedad de rentas, præmaximè, en el que se litiga, que, si se puso dicha obligacion, fue con expresso respecto à ella, y que se conservasse sin menoscabo.

244. Lo mismo sucede en la otra diferencia, que quiere constituir D. Juan Nicolàs, sobre que en los Beneficios sea vaga la obligacion de residir, & in nullius utilitatem cedat; pues, si se habla de Beneficios Curados, yà se conoce, la que se les sigue à los Parochianos, & procedit ex iisdem Juribus, & AA. allegatis, como tambien, lo que notò Aguila ex Mostaso, y otros *dict. cap. 3. num. 1. & seq.* sobre que es precisa la residencia, para algunos empleos, que deba exercitar el Posseedor de los Beneficios, en que contempla la utilidad, como en los Exercicios espirituales, y Culto Divino, que aun en Beneficios puramente simples, bastaba para hacer precisa la residencia, ut cum pluribus ipse refert *num.* 3.

245. Esta utilidad es tanto mas apreciable, quanto debe considerarse ay de distancia, de lo que es el Culto Divino, â la ostentacion, lustre, y honor de los Fundadores, contemplandose tambien utilidad, â los que fundan Capellanias con precisa residencia, con cuya utilidad respondiò â la dificultad de la disposicion de la ley *Titio centum.* Lara *dict. cap. 8. à num.* 58. *signanter num. 66. & seq.* Con que no se sabe, de donde sacò Don Juan Nicolàs fuera vaga la residencia en los Beneficios.

246. Ex hucusque dictis consta claramente la desobligacion, que ay en el Marquès, para observarla en Sevilla, sin embargo de las muchas reflexiones, que se han hecho por parte de Don Juan Nicolàs, y â que se ha procurado dàr la mas concluyente satisfaccion, cumpliendo con lo segundo, que debiamos probar.

§. III.

SOBRE LA CLAUSULA DE APELLIDO, Y ARMAS, y compatibilidad de este Mayorazgo, con los que possee el Marquès.

247. DEmonstrado yà en el primer Discurso, que no ay contravencion, en no haver usado el Marquès de Moscoso del Apellido de Neve, mediante la ignorancia del gravamen, aun quando sea condicional, y con mayor razon, considerandose solùm tanquàm modus, en este serà el unico cuydado, destruir la incompatibilidad, que se supone entre el Mayorazgo, que se litiga, y los demàs, que possee el Marquès.

248. Para ello se supone por regla cierta, que la incompatibilidad no debe incluirse con leves fundamentos; sino que es precisso, que el que, motivandola, quiere inquietar â el primogenito, la muestre expressa, y evidentemente, ut ad mul-ta, quæ cumulat D. Castill. *lib. 6. Controv. num. 15. & seq.*

249. Todo el fundamento, que por Don Juan Nicolàs se trae para esta incompatibilidad, son las clausulas del Mayorazgo de Remirez de Arellano, *num. 20. y siguientes*, en quanto se previno, que siendo compatible con los de otro D. Juan de Saavedra su ascendiente, y guardandose la alternativa de nombres, Apellidos, y Armas de ambos Linajes, anduviessen juntos, llamandose el primer Possedor Saavedra Remirez de Arellano, y presidiendo las Armas de Saavedra; y por el contrario, el segundo havia de llamarse Remirez de Arellano y Saavedra, presidiendo entonces las Armas de Remirez, y assi en los demàs Possedores alternativamente.

250. Pero, aun quando no se dude, sean estas clausulas, en las que quedò el Mayorazgo, por la facultad, que se reservò el Fundador de innovar en ellas, no se encuentra incompatibilidad, con el que se litiga, en que Miguèl de Neve solamente quiso se llamassen los Possedores de su nombre, y Apellido de Neve, trayendo sus Armas, como el Fundador entonces las traia, ut suprà *num. 8.* siendo bien notorio, no se contemplan incompatibles los Mayorazgos, por que aya en ambos clausulas de Apellido, y Armas, y aunque en uno de ellos se requiera preferencia.

251. Sic D. Molin. *de Primog. lib. 2. cap. 14. à num. 28.* utrique Addentes ibi, citando 14. AA. por la misma opinion, inter quos D. Valenzuela Velasquez, D. Castill. en el lugar, que alli se cita, & insuper *lib. 6. cap. 136. num. 78. per totum*, & præcipuè *propè finem*, alibi se referens Roxas *1. part. cap. 1. à num. 39.* y otros: de forma, que para que huviesse incompatibilidad, se requeria en ambos Mayorazgos prevenida la preferencia, ò que alguno de ellos no admitiesse mezcla de otras Armas, y Apellido. Ut ex ipsis AA. con Aguila *dict. 1. part. cap. 1. à num. 27.* & pstea *à num. 45. ad 47.* expresse deducitur.

252. Conque si Miguel de Neve, ni aun quiso la preferencia, que unicamente se requiere en el Mayorazgo de Remirez, ninguna incompatibilidad se encuentra; por lo que D. Juan Nicolàs procura persuadirla, figurando à su modo, que el Sr. Gil Remirez previno, que sus Armas, y Apellido no se mezclassen con otras, que las de Saavedra; y que Miguèl de Neve tambien previno, traxessen los Posseedores sus Armas solas, comprobando estos discursos con presumpciones, y conjeturas, quando, para inducir incompatibilidad, ha de ser con evidencia, ut suprà *num.* 248. ostensum manet, y contra ella nacen de la fundacion muy urgentes fundamentos.

253. Præmaximè, quando no se duda ser odiosa la incompatibilidad, en quanto induce privacion, y lo mismo la condicion de Apellido, y Armas, aunque separadas de ella parezcan favorables. D. Molin. *dict. cap. 14. num. 34. & num. 46. circa medium*, alibi se referens, con los que citan los Add. y â mas del lugar, que traen del Sr. Castillo, videndus *libro 6. cap. 136. num. 76.* præcipuè *ad finem*, aprobando la opinion del Sr. Medin. quibus non dissonat. Mieres *part. 1. de Major. quæst. 1. num. 359. & sequent.* que, para que se induzga privacion, ò exclusion, se requiere expressa.

254. Llegando al *num.* 365. adapta esto â los Mayorazgos, y que quando los Fundadores ponen pena, â los que no guardan los gravamenes, *debet liquidò probari, quod casus, de quo quæritur, est comprehensus in dispositione Fundatoris ad hoc, quod Possessor in pœnam incurrat.* La que llama regla general, y singular en Mayorazgos, comprobandola con otros AA. y que es muy util para la inteligencia de su obra, especialmente en la *2. part. quæst. 4. illat. 8;* que es, donde trata de las condiciones de Armas, y Apellido.

255. Tambien D. Valenzuela Velasquez *cons. 93. à num. 27. & cons. 94. num. 33.* Perez de Lara *lib. 1. de Capel. cap. 5. à num. 19. & cap. 7. à num. 45.* defienden, que la privacion no se extiende ultra casus expressos, por ser penal. Y al *num. 22. dict. cap. 5.* dice Lara, que ni aun *extendenda esse ex identitate rationis.* Y al *num. 46. dict. cap. 7.* que *non debemus esse inventores privationis, ubi lex non privat*, con los que estos citan, y otros, que sigue Pegas *de Major. cap. 8. à num. 19.* que, aunque admite conjeturas, y presumpciones, para inducir privacion, han de ser presumpciones juris.

256. Segun lo referido, si para que aya privacion, se requiere prevencion expressa, aun en terminos de las clausulas de Apellido, y Armas, lo mismo procede, para que no se tenga la del Mayorazgo de Remirez por tan estrecha, q̃ no permita mezcla de otras Armas, ni Apellido, y excluya à los Posseedores, porque gocen otro Mayorazgo, quando ni esto se presume, ni el Fundador lo dispuso; sino solo en el caso, que no tuviesse lugar la alternativa de preferencia.

257. Aunque de esta alternativa con las Armas, y Apellido de Saavedra se quiere inducir, que deban ser sin mezcla, y que solo quiso el Fundador la union con las del Linaje de Saavedra, no se encuentra semejante restriccion, pues absolutamente se omitiò el caso, en que concurriessen otras Armas, y Apellido en inferior lugar, y dandolo à la alternativa de preferencia prevenida por el Fundador.

258. Tampoco se induce, por que se previniera el transito al hijo segundogenito, en el caso de ser incompatibles los referidos Mayorazgos de Don Juan de Saavedra, con la dicha alternativa de preferencia: pues esto solo prueba, que el Fundador Remirez de Arellano, no quiso, que los Posseedores olvidassen su Apellido, y Armas, ni que les diessen el inferior lugar; pero no se infiere, apeteciera, estuviessen solamente unidas con las de Saavedra, quando siempre, que se contemple mezcla, es poco atendible sea con uno, ò muchos Escudos, y Apellidos, con tal, que se mantenga la alternativa preferencia entre los de Remirez, y Saavedra.

259. Y se comprueba, pues siempre, que nada se dispuso en contra, està la presumpcion por el hijo primogenito, *ex leg. 40. de Toro*, concordante con la *5. tit. 7. lib. 5. Recopil.* y mas expresso en la *ley 14. eodem titul.* que excluye todas conjeturas en Mayorazgos fundados despues del año de 615, haviendo

esto

este de Remirez llegado â tener efecto formalmente en el de 653. por lo que consta del Testamento de Doña Juana Remirez de Arellano, en quien se fundò, ut suprà diximus al *num. 28. y siguient.* del Hecho.

260. Ni obsta, que havia de formarse un Escudo, que no se havia de alterar en tiempo alguno, de que infiere Don Juan Nicolàs, quiso el Fundador Armas sin mezcla, pues, de admitirse otras se mudaria el Escudo: pues como estamos en un caso omisso, en el que la voluntad debe interpretarse *eo modo, quo Successorem minùs gravare posit*, ut suprà dicebamus, el Marquès entiende aquellas voces, *sin que se pueda mudar, ni alterar, ni poner diferente*, no como disposicion extensiva de la obligacion de Armas; sino que limitan la rigurosa preferencia, que en la prevenida alternativa se dispuso.

261. Esto se comprueba, de que, porque el Fundador Remirez cediò, contentandose con la equivalencia de dicho Escudo, en que tuvieran las Armas *igual, y conveniente lugar*, fue en su arbitrio determinar, si havia de formarse el Escudo, ò guardarse precisamente la alternativa, *si le pareciera inconveniente deshacer los Sellos, y Reposteros*, por muerte de cada uno de los Posseedores.

262. De calidad, que aquellas voces, *sin que se pueda mudar, ni alterar, ni poner diferente*, miraron solo, â que no se innovasse en el lugar, que â cada uno de los Escudos, mutuamente preferidos por equivalencia, se le diesse, porque en ello no se faltasse mas â la preferencia, que dispuso.

263. Es otra conjetura, que se trae para la incompatibilidad, que llegando este Mayorazgo al segundogenito, havia de usar las Armas, y Apellido sin mezcla; pero esto mas daña, que aprovecha â Don Juan Nicolàs; pues el Fundador, que en el primero caso solo hablò de preferencia, imponiendo en el segundo la obligacion de Armas solas, si huviera querido esta en el primero, no tuvo inconveniente en expressarlo, y por lo mismo es claro fue su voluntad contraria, *leg. Unica*, §. *At legat. C.Caducis tollendis*, y con ella Pegas *de Major. cap.* 10. *num.* 38. *prope medium.*

264. Antes fundò lo mismo D. Castill. *Controverſ. lib. 2. cap. 4. à num.* 101. *ad finem, ex eadem lege*, §. *Sin autem ad deficientis*, y conduce §. *Sin verò tales* ejusdem, como tabien la *Authent. de Hæred. ab intest.* §. *Nulla differentia*. Y el *Cap. Inter corporalia*, 2. §. *Sed*

neque

neque illud, de Translatione Episcopi, que todos son textos expressos para la materia, especialmente haviendo diversidad de respectos, y personas, ut cum pluribus subjungir ipse Pegas.

265. Mas se esfuerza este discurso, porque, constandole al Fundador Remirez de Arellano, descendia su yerno de los Condes del Castellar, cuyos Mayorazgos pudieran tocarle con el tiempo, y sus descendientes adquirir otros, como sucediò con el de Neve, toda su disposicion la fixò para con los Mayorazgos, que actualmente posseìa, en los que previno la alternativa de preferencia.

266. Aun se infiere mas de este concepto, pues, quandō huviera incompatibilidad formal con el de Neve, û otro, que despues tocasse â esta linea, no se le prohibe al Successor, que lo adquiera, como si antes del ingresso en la pòssession de el de Remirez, fuera cierta la incompatibilidad; pues ay mucha diferencia de continuar en la possession del Mayorazgo incompatible, â entrar en su goze, existiendo yà el inconveniente.

267. Fundò este pensamiento despues de Mieres *part. 2. quæst. 6. num. 48.* Christophorus de Paz *de Tenut. cap. 34. à num. 7.* con la *ley ultima. ff. Unde liberi*, y el Sr. Castill. *lib. 3. Controvers. cap. 15. à num. 16. & lib. 5. cap. 91. à num. 59.* siendo lo que funda *dict. cap. 15.* en caso ocurrente, dissolviendo los argumentos, que se discurrian en contra, præmaximè, quando se encuentra la diccion *en tal caso*, al prevenir la incompatibilidad, como en nuestro Pleyto, por lo que videndus usque *ad num. 24.*

268. Con que, previniendo el Fundador la preferencia solo â los Mayorazgos, que se posseìan entonces, sin tocar en otros, que se adquirieran, con estos no dispuso incompatibilidad alguna, que impidiesse, continuàra la possession en la linea, que comenzò â posseer el suyo; aun quando entonces posseìdos, causàran incompatibilidad inescusable.

269. Esto procede mas claro, respecto del Sr. Gil Remirez, que, como que tenia presentes las disposiciones de Derecho, se entiende, quiso obrar con ellas en todos los assumptos, que vàn tocados, como en terminos distintos, aunque muy adaptables, lo funda Mostaso *de Causis piis, lib. 3. cap. 5. num. 7.* y el Sr. Castill. *lib. 5. cap. 93.* hablando del llamamiento de varones, que hace una persona lega, que por ignorar las disposiciones de Derecho, se entiende como suena, aunque, siendo el

Fundador inteligente, induce rigurosa agnacion.

270. Ni, quando huviera duda, se pudiera excluir al primogenito, que lo es el Marquès de Moscoso, ut pro regula supposuimus *num.* 248. *quia in dubio pro non exclusione judican :um est*, como apud Pegas *dict. cap.* 10. *de Major. num.* 450. fundò Antunez con Ciriac. *controv.* 431. *num.* 139. A mas de que *si aliquod dubium pateretur, sufficiebat, esse possessorem, quando causa est dubia in facto, aut in jure reus possessor majoratus debet absolvi*, que funda el Sr. Valenzuela Velazquez *cons.* 23. *num.* 171. por lo que nunca puede ajustarse la incompatibilidad en el Mayorazgo de Remirez.

271. Tampoco se halla fuesse voluntad de Miguèl de Neve conservar solas sus Armas, pues præterquamquòd manifestum relinquimus, era preciso lo dixesse expressamente, no se induce, lo quisiera, porque las traxesse solas, y previno, que los Successores las traygan, ibi: *Como yo al presente las traygo*; porque, si el Fundador con estas voces quisiera explicar fuessen solas, mas facil lo diria expressamente; ni se discurre motivo, para que hiciesse la disposicion obscura.

172. En esto pues se conoce fue su voluntad muy diversa, mirando solo, â que los Posseedores usassen de su mismo Escudo, que traìa entonces, y blasones de sus Armas, no siendo aquellas voces taxativas, ni dispositivas, demonstrando solo, que en aquellos tymbres, y blasones, que denotan el de su Casa, se conservasse esta, y su memoria, para lo que basta, se traygan simpliciter, ut probatum manet *num.* 250. *y sig.*

273. Esta voluntad del Fundador se prueba ex communissima sententia DD. quos penè infinitos cumulat D. Castill. *lib.* 4. *Controv. cap.* 54. *num.* 6. *Ubi in Testamento, vel alia qualivet dispositione, reperitur aliquod verbum designans aliquam qualitatem, quæ posit accipi demonstrativè, dispositivè, aut restrictivè, tunc in dubio præsumitur stare demonstrativè*, y sin disponer cosa de nuevo.

274. Observandose con este Author, *num.* 4. *& sequent.* deben las palabras, que induzgan nueva disposicion, ò restriccion, ser tales; q̃ *stent per se, & emanent principaliter propter se* de calidad, que solo son demonstrativas, siempre, que digan relacion, ô respecto â la disposicion, â que se llegan, qual se contempla aquel relativo, *como yo al presente las traygo*, que precisamente dice respecto â la oracion antecedente, sobre que los Posseedores traygan las Armas, por lo que nada per se dispone.

275. To-

275. Todo se comprueba, con lo que el Fundador practicò en su vida, pues casando â su hija, primera successora, con Don Juan de Saavedra, se discurre sabia, que gozaba los demàs sus Mayorazgos, *ex leg. Qui cum alio contrahit, ff. de Regul. jur.* y por la notoriedad de este hecho; y sin embargo, de pedir Armas, y Apellido, otorgàdo la Escriptura de Capitulaciones, que se enuncia al fol. 351. del 1. Ramo, y al *num.* 55. del Hecho, no consta advirtiesse la incompatibilidad con ellos; aunque pudo, en fuerza de la reserva de añadir, emendar, ô quitar las clausulas de este Mayorazgo, de qua suprà *num.* 15.

276. Esta conjetura es tan cierta, de que no quiso, que D. Juan Nicolàs, porque el Fundador no casò su hija con Titulo de Castilla, tuvo por cierto no quiso hacerlo; con que siendo igual la omission en ambos casos, la voluntad corre sin reparo.

277. Y aun se afianza el intento, porque el casar el Fundador â su hija con Titulos de Castilla, no le era facultativo: porque debiendo solo obedecerle, no casando con persona indigna, debiò seguir en esto la voluntad de su hija, â quien ni aun côsta se propocionasse casamiento cô Titulo de Castilla.

278. Mas para advertir la incompatibilidad, sucediò al contrario, pues la ocasion, en que se juntaban por casamiento con su Mayorazgo, assi el de Remirez, como los otros de Don Juan de Saavedra, que piden Armas, fue muy oportuna; siendole entonces libre la facultad, que tenia reservada, y este hecho proprio bastante conjetura, para la mas clara prueba de la voluntad diversa, aunque no se tome de la fundacion, latè D. Castill. *lib.* 4. *Controv. cap.* 9. *à num.* 62. & repetit *cap.* 55. *num.* 64. refiriendose â otro lugar, con los que cita.

279 Ni aunque se concediera, que ambos Fundadores quisiessen rigurosa incompatibilidad, era yà tolerable, ni causaba sus efectos al tiempo de la vacante del segundo Marquès Don Juan, por la deterioracion de las rentas, y estado, â que ha venido el de Neve, ut suprà diximus, y suceder lo mismo al de Remirez.

280. Esto se prueba, de que, confessando D. Juan Nicolàs en la declaracion, q̃ comienza â la B. del fol. 403. del Ram. 3. fue en su principio de crecida renta, repitiendolo en su pedimento fol. 410. lo que tambien consta de la Fundacion, en que reservado el usufructo â la Fundadora, despues se vino â

con-

contentar con 1600. ducados annuales, que se le diessen, de que se prueba ser mayor su rendimiento, ha llegado à el estado mas perdido, que se verà despues.

281. En cuyos terminos, procediendo quanto se dixo en el segundo Discurso, sobre la causa final, y conservacion del lustre, que falta siempre, que decrescen las rentas, por lo mismo ex presumpta mente Fundatoris, se suspende la incompatibilidad, que diximus *num.* 233. *& sequentibus*, ex D. Gregorio Lopez, Alvarado, D. Valenzuela, y Aguila, no se considere subsistente, pudiendo unirse los Mayorazgos incompatibles, ad consequendam, vel conservandam aliquam maximam Dignitatem de Conde, Marquès, û otra.

282. Accedunt insuper ad comprobandum D. Castill. *Controv. lib.* 6. *cap.* 130. *num.* 78. *post medium*, Addentes ad D. Molin. *lib.* 2. *cap.* 14. *desde el num.* 36. *al* 45. ex P. Molin. Valenzuela, & Alvarado citatis.

283. Vetumenimverò legendus omnino Rox. *de Incompat. part.* 7. *cap.* 1. *num.* 27. con Aguila ubi *Sola utriusque, vel alterius ex majoratibus incompatibilibus tenuitas sufficit*, para que si alguno de ellos no alcanza para la congrua sustentacion, no aya incompatibilidad, aunque se prevenga por los Fundadores, ex Baeza, Tiraq. Menoch. y otros.

284. Assi lo conoce Don Juan Nicolàs, y por esto alega fue el Mayorazgo de Remirez en su fundacion opulento, y que tiene Casas, Tierras, Juros, Olivares, Patronatos, y Tributos, que se comprueba de los Autos; pero solo se hallan las cuentas de su Padre el Testamento de la Doña Juana Remirez, primera Posseedora, y las diligencias, que se practicaron en Villaescusa de Haro, de que en el Hecho consta *à num.* 28. *à num.* 72. *& à num.* 75.

285. Por esta regla, siendo notorio, que estàn perdidos los Juros, las demàs fincas rentan 700. reales à corta diferencia, y aun todo estando corriente, y sin baxar las cargas regulares, compone 200. ducados, gastandose lo poco, que tinde el Mayorazgo, y aun mayores cantidades, en mantener los bienes, para conservar el lustre, y memoria de los Fundadores, quedando tan corto de renta, que no tiene alguna, ajustandose adequadamente las antecedentes doctrinas, sin embargo de la opulencia, que se figura, sin que se atiendan los Patronatos, y Dignidades, por lo que diximos suprà *num.* 219. *y siguientes.*

286. Pe-

286. Pero se estraña mucho, diga D. Juan Nicolàs procede la decadencia por negligencia del Marquès, y de su Padre, sin advertir, fueron ambos la administracion del dicho Don Antonio, por lo que D. Juan Nicolàs, como su heredero, deberà responder por los perjuicios; pues el Marquès, y su Padre justamente discurrieron la mejor administracion en dicho D. Antonio, como interessado, â cuya linea puede venir la succesion en algun tiempo, advertit Rox. *6. part. cap. 3. n. 29.*

287. Y aunque Don Juan Nicolàs dice ay mas rentas, que no señala, quando fueran ciertas, por retener en su poder todos los instrumentos de la Casa, no se les puede poner cobro, sirviendo dichos instrumentos unicamente, para molestar con injustos litigios â su Dueño.

288. Nec est prætereunda la doctrina, que con Mier. Paz de tenut. & D. Castill. nuper fundavimus *num. 266.* y *siguient.* sobre que adquirido el Mayorazgo, que pone la incompatibilidad, no se prohibe continuar en la possession, para adquirir otro, sino que el efecto de dicha incompatibilidad obra en otro caso, porque siguiendo esta doctrina, se forma este discurso.

289. Si el Mayorazgo de Neve es incompatible con el de Remirez, haviendo vacado este por muerte de D. Juan de Saavedra, Avuelo de los litigantes, lo posseyò el otro D. Juan su hijo, por lo que no pudo despues, por muerte de Doña Luisa su Madre, adquirir el, q̃ se litiga, y debiò hacer transito al Marquès D. Thomàs, Padre del actual, y posseyendolo, no se le prohibiò adquirir los otros de nuevo, quando muriò su hermano sin hijos, ni continuar la possession, y succesion antes deferida, ex juribus citatis.

290. Ex hucusque dictis, en los tres discursos no solo se colige no estàr negado el ingresso en la possession de la linea del Marquès en este Mayorazgo, sino que, haviendolo estado gozando hasta ahora por las Executorias de la Sala, de quibus supra *num.* 51. 54. 56. y 58. y no teniendo imcompatibilidad alguna, ni contravenido â las clausulas, se le debe absolver de la demanda de D. Juan Nicolàs su primo; pero, quando se debiera tomar mayor conocimiento de causa, es de justicia la manutencion pretendida por el sumarissimo del Interim ex immediatè dicendis, pro quibus sit.

S §. ULTI.

291. PARA conocer en el ultimo discurso, que aunque faltàran meritos hasta ahora, para declarar al Marquès la pertenencia deeste Mayorazgo, debe posseerlo durante el Pleyto, por el remedio sumarissimo del interim, y la mas clara inteligencia, se exponen los motivos legales, que concurren, con la debida conveniente separacion.

292. Siendo el primero la possession, que el Marquès ha tenido de sus rentas, y alhajas de su fundacion.

293. El segundo, que el interdicto, ô remedio sumarissimo del interim, que compete â los Posseedores, tiene lugar en los Pleytos de Mayorazgos, especialmente, no pendiendo por tenuta en el Consejo.

294. El tercero, que antes de la privacion â la linea del Marquès, se requiere la ciencia de los gravamenes, y sentencia cōdemnatoria, por resistencia expressa â su cumplimiento, con la interpelacion personal, que preceda, y demas diligencias prevenidas por derecho, que suponen firme la possession, mientras se evacuan.

295. El quarto, que no es obicè atendible la possession, que D. Juan Nicolàs obtuvo ante el Ordinario sin perjuicio de tercero, especialmente por la incompatibilidad de su linea, para succeder en este Mayorazgo, con los otros, que possee.

296. El quinto, la eleccion, que al Marquès se le concede, quando debiera dimitir algun Mayorazgo, para reservar el q̄ quisiere, despues de sentenciado, y executoriado este punto absolutamente, sin dexar hasta entonces la possession, q̄ goza.

297. Y el ultimo, que, en el que assi dimitiera, nunca succederia su primo D. Juan Nicolàs de Saavedra, por lo que su possession es firme interim, que la pretende persona legitima de la linea primogenita.

PRIMERO MOTIVO.

LA POSSESSION, QUE EL MARQUES HA TENIDO de este Mayorazgo.

298. NO hablamos ahora de la possession civil, y natural de la *Ley* 45. *de Toro*, que desde el tiempo de la vacante se transfiere en el verdadero Successor,

porque en este concepto, si el Marquès actual no se duda sea primogenito del Marquès D. Thomàs, tambien es cierto, que lo fue este de Doña Francisca de Neve su Madre, desde la muerte del segundo Marquès D. Juan, que no dexò succesſion.

299. Sic fundat D. Molin. *lib.* 3. *cap.* 6. *num.* 35. Mier. *de Major. part.* 2. *quæst.* 4. *illat.* 3. *num.* 1. *y* 3. con los que juntò el Sr. Valenzuela Velasquez *consil.* 69. y Antunez apud Pegas *de Major. cap.* 10. *num.* 412. teniendo por esto un invariable derecho à la succesſion.

300. Conque, si ni incompatibilidad se encuentra, ni motivo justo, que prive de èl à su linea, podrà el Marquès actual, virtute legis 45. *de Toro*, intentar el interdicto retinendæ, aunque tambien competan los otros adispicendæ scilicet, & recuperandæ; pulchrè D. Molin. *dict. lib.* 3. *de Primogeniis, cap.* 13. desde el principio, & cum ipso communiter DD. que citan los Addentes.

301. Con mayor razon serà manutenible por este medio la posseſsion, que tuvo su Padre, y el susodicho continuò, *quia faciliùs detentionem, quàm novæ possessionis acquisitionem concedi*, con Alvarado resuelve Paz *de Tenut. cap.* 9. *num.* 14. en terminos de Mayorazgos, y lo confiessa Don Juan Nicolàs en su pedimento fol. 334. Ram. 3. que escusa mayor exornacion.

302. La dificultad, que ay, es, omitiendo, que desde luego no estèmos en el caso de la *ley* 45. *de Toro*; porque de lo contrario fuera ocioso detenerse en la disputa: para la que, suponiendo la pràctica inconcusa de los Tribunales de España, de manutener en la posseſsion de la alhaja, que se litiga, à el que se halla en ella, intetim dum causa pendet, teste D. Præsule Covarrub. & aliis infrà videndis, se le niega al Marquès aya tenido posseſsion alguna tempore motæ litis.

303. Pero la implicacion se manifiesta, en que al mismo tiempo se le confiessa, posseyò su Padre el Mayorazgo, y aun à este fin se dirige la segunda informacion, que hizo Don Juan Nicolàs, emendando la primera, ut suprà *num.* 82. lo que basta en la disposicion de Derecho, para que se diga Posseedor el hijo, y obtenga la manutencion.

304. Sic cum pluribus Ludovicus Post. *de Manut. observat.* 55. *num.* 54. *& seq.* sobre que es manutenible en el heredero la posseſsion de su Author, si aya estatuto de continuanda possessione, & *observ.* 50. *num.* 6. procede esto, aun quando otros

tu-

tuvieran la possession cum clausula sine tertii præjudicio, que son los terminos identicos, de la que se le diò à Don Juan Nicolàs, haviendo posseìdo el Marquès Don Thomàs este Mayorazgo, cuya possession continuò en su hijo la ley 45. *de Toro.*

305. Sin que obste se diga, que esta ley continùa la possession *en el siguiente en grado, que conforme à la disposicion del Mayorazgo debiere succeder en èl*, y que no llamando el Fundador, à los que no guardàran sus condiciones, està excluso el Marquès Don Francisco: porque no teniendo mayor prerrogativa su Padre, à quien se le confiessa la possession, por lo mismo no se le puede negar à su hijo, para succeder en ella en la misma forma, que su Padre.

306. De calidad, q̃, quanto se concede por la ley del Reyno al hijo del Posseedor verdadero, para que continùe la possession legitima, no se le niega à el hijo, de el que està in possessione, para que prosiga en ella, sin que, verificado sea primogenito, baste, para estorvarlo, la excepcion sobre el Derecho en la propriedad, ò accion, que introduzga otro tercero.

307. Ita in proposito cum doctrina Baldi, & aliorum fundò Mier. 3. *part. quæst.* 15. *num.* 62. de calidad, que, aunque dice, pueda dudarse de esta doctrina en los terminos de la ley del Reyno, cócluye sin embargo, en que, *utcumque sit, est mente tenenda pro extensione illius legis*, que no puede ser lugar mas oportuno, con que se pruebe el assumpto, y que la possession, que tuvo el Marquès Don Thomàs continùa en su hijo, para que deba ser manutenido en concurrencia, de la que tomò Don Juan Nicolàs sin perjuicio de tercero.

308. Ni es cierto, à lo que recurre ya convencido, de que el Marquès actual no ha tomado possession, ni lo compondrà bien, con lo que practicò su Padre, admitiendo el Poder, que le diò, para administrar este Mayorazgo, suprà *num.* 44. y que se le tuviera por Posseedor, para notificarle viniesse à residir, quando le puso la demanda, sacando para ello el Despacho, como diximos desde el *num.* 51.

309. Y lo que es mas, que, resistiendose à dàr la cuenta de sus rentas, con que no se havia tomado la possession, huvo Executoria, en que se le condenò à ello, dandola con efecto, ut constat *à n.* 54. & *à n.* 59. lo que es prueba eficaz de la possession manutenible, quæ etiam ex propria persona ha tenido el dicho Marquès.

310. Es-

310. Esto se comprueba, con lo que funda Post. con otros *observ*. 23. *per totam* siguiendolo Pedro Pasion *de Locato cap*. 17. *à num*. 96. sobre que la mayor prueba de la possession de una alhaja consiste en la percepcion de sus frutos, ut tradit *n*. 6. & 7. y *à n*. 31. ex perceptione Canonis, vel census, aunque sea otro en su nombre, el que lo perciba, ò no se cobre parte, ut tradit *à num*. 17. *ad* 22. con Pasion loco citato, y al *num*. 13. ex penè infinitis, que cita, que se prueban estos actos con testigos, haviendola tanto mayor en este Pleyto, como que estàn executoriados.

311. En cuyos terminos, aunque, por conocer esto D. Juan Nicolàs, quiere no le perjudique, lo que practicò su Padre, si esta defensa fuera atendible contra una Executoria, en todo acontecimiento no se altera el concepto de possession, quando no se tenga por caso decidido en ella la pertenencia al Marquès de este Mayorazgo; pues se alegaron los meritos, que produce la clausula de residencia, y que no havia cumplido el Marquès con ella, ni tomado la possession.

312. Tambien concurre la expressa, que tomò la parte del Marquès del tributo de Lonja, de qua *num*. 87. que, aunque se dice huvo excesso de jurisdiccion en el Consulado, quando se confessàra esto, pertenece à otro juycio, porque en este ninguna excepcion se admite, cum pluribus Post. *observ*. 42. *per totam*, ni se requiere justo titulo *num*. 48. basta la nuda insistencia *num*. 86. aun siendo vicioso el ingresso *num*. 109. y aunque sea ladron notorio, el que la ocupa *num*. 113. cum D. Covar. *pract. cap*. 17. *in principio*, & *num*. 5. Faria *num*. 1. 15. 23. y 24. D. Valenz. *concil*. 186. *num*. 17. Mascard. 1203. *propè finem*. Miera *part*. 3. *quæst*. 15. *num*. 63. con lo que se evacua qualquier replica, que se quisiera discurrir.

313. Ni es despreciable la otra Executoria, que obtuvo el Marquès contra D. Juan de Saavedra Briones, vecino de Carmona, de qua *num*. 57. y *sequent*. pues siendo su pretension contra este Mayorazgo, se substanciò con el Apoderado del Marquès, como su Posseedor, à vista de D. Antonio de Saavedra, y su hijo, mandandosele notificar en persona la demanda.

314. Y aun es mas, que quando Don Manuel Gomez de Torres remiò, queria D. Diego de Villegas substituir el poder, para administrar este, y los demàs Mayorazgos en D. Juan Nicolàs, su Padre, y hermanos, se les notificò à todos la interdic-

diccion, y lo consintieron, como se notò desde el *num.* 77. por lo que no se sabe, con què motivo ocultò ante el Ordinario esta possessión, y baxo de juramento al *fol.* 234. *num.*3. y en todos sus pedimentos, quando desde entonces conocia por Possèedor al Marquès D. Francisco.

315. Aun despues volviò à saberlo, obligandose à restituir en la Escriptura de arrendamiento, que otorgò de una de las Casas pertenecientes al Marquès de qua *num.* 86. todas las alhajas, que havia en ella, como pertenecientes à sus Mayorazgos, y una el quadro de S. Pedro, perteneciente al de Neve, cuyo hecho le priva de impugnar esta possessión ad quod plurima lectu digna congerunt Post. *dict. observacion* 23. *num.*32. & 33. & Passionus *de Locato cap.* 27. *à num.*89. porque per locationem possessio probatur contra conductorem, ù otro qualquier tercero, y porque colonus, vel inquilinus no pueden resistirse con la excepcion de dominio, para no pagar la pension, ò restituir la alhaja.

316. Ni aprovecha la ignorancia, que se afecta, quando confiessa al *fol.* 322. del Ram. 3. no es contingente el error en un hecho proprio, que fue el otorgamiento de dicha Escriptura, ni pudo ignorar la pertenencia del quadro de S. Pedro al Mayorazgo de Neve, teniendo en su poder la fundacion, que de alli à poco presentò ante el Ordinario, en cuyo caso no es creìble, ni se le debe oìr la alegacion de ignorancia, pulchrè admodùm Parej. *de instrum. editione tit.* 10. *Resol.*2. *num.* 22. *ad* 27.

317. El mayor convencimiento, que tiene D. Juan Nicolàs negando esta possessión, consiste en pretender, y assegurar, no tiene duda, la tiene el Marquès del Mayorazgo de Remirez de Arellano, como expressamente lo alegò en dicho pedimento *fol.* 322. Ram. 3. y no haviendo otra, que semejantes actos de possessión, à los q̃ arriba se mencionan; si estos no son bastantes, se havrà de recurrir à la que pidiò; y tomò Don Diego de Villegas de la administracion de todos los Mayorazgos con el de Neve, como lo assegura D. Juan Nicolàs en otro pedimento *fol.*210. del mismo Ramo.

318. Tambien añade, que esta no la pudo contradecir su Padre, en lo que ciertamente procede con arreglo à la disposicion de Derecho, que funda ciratus Postius en la *observ.* 52. *num.* 33. y en la 55. *à num.* 114. sobre que es manutenible la possessión adquirida por medio de los Administradores, con-

que

que,no encontrandose en el Mayorazgo de Remirez otra possession, que esta, y que en el de Neve concurre, â mas, la que se tomò en el Consulado, si la que tiene el Marquès del Mayorazgo de Remirez no admite duda, viene â confessarse la del de Neve.

319. No se destruyen, quæ hucusque fundata manent, con que pudiera el Apoderado del Marquès la possession, aun quando huviera expressamente confessado, no la tenia; pues siempre que el error se prueba, no es de atencion, aun la propria confession jurada, *leg.* 5. *tit.* 13. *part.* 3. Latè Padilla *in leg. Error. C. de facti, & juris ignorantia*, con los muchos, que cita desde el principio *ad num.* 21.

320. Esto procede mejor en nuestro caso, que no se confessò por el Marquès cosa alguna, y su Apoderado en el mismo pedimento, fol. 232. Ram. 3. tocò sobre possession en los Capitulos, que allì se formaron, insistiendo en ella al fol. 247. aun antes que D. Juan Nicolàs tomasse el Pleyto, ut diximus *à num.* 85. circunstancia, que es muy apreciable.

321. Se prueba esto, y adelanta, porque la possession se pidiò por el Marquès â mayor abundamiento, y en caso necessario, y en el Derecho se tiene esta clausula por saludable: de forma, que el pedirse la possession, se reduce, â que se restituya, por las turbaciones causadas en la actual, lo que es compatible con la manutencion, en la que havia al tiempo del litigio. D. Molin. *dict. cap.* 13. *num.* 7. *y* 8. con los que citan los Adicentes. Mier. *part.* 3. *quæst.* 16. *num.* 23.

322. Ibi: *Ex quibus, & aliis, quæ omitto, credo verissimam esse sententiã, quòd si quis Successor bonorum Majoratus vadat ad Judicem, & dicat, quòd tueatur illum in possessione bonorum Majoratus, tanquàm Successorem, ac sequentem in gradu virtute Legis* 45. *dummodò non dicat, quòd possessione caret, non amittit possessionem, imò illam confirmat.*

323. Despues exorna este discurso, y al *num.* 34. subjungit: *Attende etiam quòd, quàmvis quis petat à Judice confirmationem possessionis virtute dictæ legis* 45. *adversùs aliquem, qui fortè eum turbat in possessione, nihilominus magis reì, & Possessoris partes obtinet*, en lo que sigue copiosamente.

324. Demum en los mismos terminos de possession, ô restitucion, que se pide â mayor abundamiento, y en caso necessario, que no impide la manutencion, fundat cum pluribus Post. *observat.* 57. *à num.* 81. & posteà *num.* 88. que in dubio, aun-

que

que alguno pidiesse testitucion de la possession, si despues intenta la manutencion en ella, se le debe conceder, quod latè fundat.

325. En estos terminos no se puede dudar de la possession manutenible del Marquès, para que la retenga durante lite, por el remedio sumarissimo del interim, segun la practica de España, de qua usque nunc latè, signanter *num.* 312.

SEGUNDO MOTIVO.

QUE EL INTERDICTO DEL INTERIM SE admite en Pleytos de Mayorazgos.

326. LA mayor dificultad consiste, en que parece no compete este interdicto en terminos de Mayorazgos, porque la ley 45. *de Toro* solo transfiere la possession al legitimo, tomandose breve, y sumario conocimiento de los meritos principales.

327. Con este, morivo el Sr. Molina *lib.* 3. *dict. cap.* 13. *à num.* 70. tocando de quando està pendiente el juicio de tenuta en el Consejo, resuelve al *num.* 71. no tiene lugar el Possessorio del interim, aunque al *num.* 72. lo limita, si ay temor, que *partes ad arma veniant*, que debe manutenerse en la possession, el que la ocupaba al tiempo del litigio, cuya sentencia siguiò el P. Molina *disp.* 638. eamque refert Faria ad D. Covatrub. *Pract. cap.* 17. *num.* 6. & 22. aunque no la sigue.

328. Pero Mier. *dict. part.* 3. *quæst.* 22. *per totam*, toca de proposito la question, fundando latissimamente el sumarissimo del interim en terminos de Mayorazgos, y que se manutiene, el que al tiempo del litigio ocupaba la possession: y al *num.* 5. entiende la doctrina del Sr. Molin. precisamente de quando està pendiente el juicio de tenura en el Consejo, y no en otro caso.

329. Imopotiùs *quæst.* 23. *desde el principio*, adelanta esta doctrina, y que puede, el que estaba en la possession de las fincas del Mayorazgo, usar de ellas, aunque tenga sentencia en contra, de que aya apelado, quod ex multorum placito, pluribusque fundamentis abundè comprobat.

330. Paz *de Tenut. cap.* 9. *per totum*, tocò tambien de proposito la question; y al *num.* 5. defiende, que *dum verus Successor*,

& justus Possessor pronuntiatur, tueatur ille, qui saltem erat in detentione, & possessione actuali, cùm ad interim interdictum, non debeat attendi legalis translatio, quæ ipso jure in verum successorem possessionem transfert, sed realis manutentio Majoratus, citando à Menochio, y otros, y sigue por todo el capitulo, que aun durante el remedio de tenuta en el Consejo, tiene lugar el Possessorio del interim, explicando al Sr. Molina.

331. Lo mismo repite en el cap. siguiente per totum, signanter *à num.* 6. ubi *num.* 8. dice, que *quamvis ille, qui tenutam proponit, verus successor resultaret, & in eum lex civilem, & naturalem possessionem transtulerit, & sola actualis apud reum conventum sit, manutenendus est secundùm prædictam doctrinam, qui in possessione actuali, & reali constitutus est; & hic sequestrum impedit*, para que trae otros.

332. Aun sigue mas al *num.* 9. que *ad sequestrum non est devenendum etiam ex Principis rescripto, quando tempore litis motæ, quis erat in actuali detentione, & possessione bonorum, &, si contra fiat, tanquàm attentatum posse revocari.* Y sigue en el cap. *Etiam si timor esset, quòd ad arma venirent litigantes*, que debe castigarse en otra forma, el que turbare. Miet. *dict. quæst.* 25. *part.* 3. *num.* 45. quidquid sit, si ninguno posseyera, que tiene lugar el sequestro, conducitque Faria *dict. cap.* 17. *num.* 22.

333. De calidad, que no tiene duda la pretension de el Marquès en este assumpto, præmaximè, quando sobre estar en la possession al tiempo del litigio, aunque se contemple injusta, no estamos en el juicio de tenuta, que se sufre en el Consejo, y en que pudiera ofrecerse alguna dificultad, por la doctrina de los dos Molinas.

TERCERO MOTIVO.

LA INTERPELACION, Y DEMAS DILIGENCIAS, que se requieren, para que llegue la privacion.

334. SE hace la manutencion mas precisa, aunque las clausulas de residencia, Apellido, y Armas se contemplen obligatorias, por la ciencia, que es precisa, para constituir al Marquès en rebeldia, que para la privacion se necessita, y porque aun haviendo la individual de las clausulas, se requiera citacion personal, que con conocimiento de causa recayga la sentencia condemnatoria, por regla general de las demandas, que la requieren.

335. En quanto à citacion se persuade por la particular del poder, que la previno, præmaximè convencida la suposicion de D. Juan Nicolàs, sobre q̃ fue cautelosa, y con noticia de la demanda puesta por su Padre sobre este Mayorazgo, que jam diximus *à n.* 161. fue posterior al otorgamiento de un poder con la referida clausula, la que se aprobò en tiempo de Don Diego de Villegas, mandandose notificar en persona la demanda de Don Juan de Saavedra y Briones, porque se alegò la clausula, ut diximus *à num.* 57. lo que ahora sirve por excepcion peremptoria, aunque se despreciasse en el articulo dilatorio, de no tener obligacion à responder, que se introduxo.

336. Pero Roxas *part.* 3. *cap.* 1. *num.* 51. con otros muchos, que cita, defiende, que aun en verdaderas condiciones, y que la privacion se ponga ipso facto, debe manutenerse al Posseedor hasta la sentencia, sequitur Aguila, y los que cita, notandose fundò al *num.* 44. que, aunque dolus à contraventione nò excuser, sirve qualquiera, que dè el Posseedor, que contravino, ad quod faciunt, quæ diximus en punto de la advertencia, y dolo de proposito, que se requiere preceda, para que tenga lugar la privacion, y sobre que recayga la sentencia, hasta quando subsiste la possession.

337. Tambien conduce Mier. 1. *part. quæst.* 57. que teniendo por condicional la residencia, y que non transfertur dominium, neque possessio, donec adimpleatur, ut fundat *num.* 18. sin embargo al *num.* 59. dice, que *non ex eo, quòd quis non habitavit in certo loco, spreta voluntate Testatoris, amittet Majoratum, si pœnitentia ductus velit habitare in loco per Testatorem designato, ut persuaderi potest ex textu.*

338. Sigue, fundando este discurso, postèaque subjungit, que *ad plura est necessarium pro intellectu conditionum, quæ apponuntur*: de forma, que como el Posseedor, que contravino, pudo estar impedido, ò tener escusa justa, es precisso el conocimiento de causa, y notificacion en persona, para que pueda exponer estas defensas, no privandose en el interim de su possession: porque tambien cumple con purgar la mora, viniendo à cumplir el gravamen.

339. Pero como las clausulas de este Mayorazgo son modales, aun se requiere mas, para que llegue el caso de la sentencia, siendo precisa interpelacion con señalamiento de termino, y que, passado, se resista el Posseedor à su cumplimien-

to,

to,ut jam diximus *à num.* 153. & videtur apud D. Molin. *lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 13. 23. *y* 24. P. Molin. y otros, que citan los Addentes, y el Maldonado *ad cap.* 12. *num.* 31. *&* 32. *& ad caput* 13. *num.* 30. *eod. lib.* 2. Antun. *prælud.* 2. *de Donat.* §. 1. *num.* 39. à 117. *y sig.* ubi, quòd interpelatio *debet fieri congruo loco, & tempore.*

340. Entre los que citan los Addentes al Sr. Molin. es D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 115. *à num.* 18. que es tan terminante, que al *num.* 21. requiere interpelacion, juicio, y sentencia; y al *num.* 22. que Possessor lite pendente, no pueda privarse de la possession, con los que cita alibi se referens.

341. Cum multis Rox. & Aguil. *part.* 3. *cap.* 1. *num.* 33. *usque ad* 36. vàn en lo mismo, y Pegas *Resol. Forens. cap.* 4. *num.* 111. *prope medium*, no solo requiere la interpelacion, con los que cita, sino que para que llegue la sentencia, es precisso, que el Successor no quiera cumplir el modo, que se le impuso, perseverando en su contravencion expressamente, y de proposito, despues de haver sido interpelado con un tanto inserto de la Fundacion, y gravamen.

342. Y aun tambien añade, se debe notificar à los demàs llamados, sin que baste hacerse al Posseedor solamente, lo mismo, que practicò la Sala en la demanda, que puso el dicho D. Antonio, conformandose en parte con esta doctrina; en quanto se mandò hacer el requerimiento, assi al Marquès actual, como à su hijo primogenito, ut suprà *num.* 51. exposuimus, en lo que se funda la manutencion, mientras se practican estas diligencias.

343. Ni es contra, que en la clausula de Apellido, se dè termino para su cumplimiento, sin que preceda interpelacion, porque à mas de que el termino debe contarse desde el dia, que se tuvo ciencia del gravamen, ut sæpe fundavimus, no se alcanza, con què esperanza D. Juan Nicolàs haga esta instancia, dando à entender, que, porque passados los dos meses no se ha usado por el Marquès de Moscoso del Apellido de Neve, se impossibilitò de succeder, y à toda su linea.

344. Yà consta en el Hecho *à n.* 40. que D. Antonio de Saavedra no usò del Apellido de Neve hasta muchos años despues de la vacante, quando en el de 733. puso la demanda, sin que ignorasse la obligacion, que tenia, ni aun tal cosa se aya alegado, con que si Don Juan Nicolàs dixo en su pedimento *fol.* 410. del 3. Ram. tocò este Mayorazgo desde la muerte de

su

su tio el Marquès D. Juan, al dicho D. Antonio, por cuya representacion lo pretende: lo que discurra para evadirse de este reparo en su linea, por no haverse cumplido el gravamen, tiene el Marquès por la mas clara defensa, para responder â su instancia, aun sin recurrir â la ignorancia del gravamen.

345. Tampoco obsta, que alguna vez los Apoderados de el Marquès ayan faltado â darle el Apellido de Neve, aun constando yà en el Pleyto de esta obligacion; pues â mas de que es vulgar en el Derecho, no perjudica el Apoderado, en lo que obra fuera del mandato, que ninguno lo ha tenido, para contravenir â las clausulas de este Mayorazgo; tambien se observò en el Hecho *num.* 79. ser muy pocas respectivamente las ocasiones, en que han faltado â esta circunstancia, dando en las demàs el Apellido de Neve con los otros, ô usando solo del Titulo de Marquès, con que se satisface â la obligacion de todos los Apellidos, que con dicha dignidad tienen mas que equivalente recompensa, ut sæpe diximus.

346. Fuera de que tambien el dicho D. Antonio consintiò, aun despues de puesta la demanda, que regularmente sus Apoderados no le diessen tal Apellido, ni en las Cartas de pagò, recibos, y demàs papeles, que ay en el Pleyto, tal se observa, ut suprà *à num.* 40. demonstravimus; ni fue conocido por el Apellido de Neve; pues le dieran todos este, como los demàs Apellidos, y lo huviera solicitado D. Antonio, sin consentir lo contrario, de que se infiere no estàr cumplido el fin de conservarlo, que tuvo el Fundador, por lo que tampoco favorece â el dicho Don Juan semejante instancia.

347. La manutencion fundada no se debilita con la llamada possession de D. Juan Nicolàs, que se le diò sin perjuicio de tercero; pues como q̃ dedit causam litigio, y ser mas moderna, se reduce â una simple citacion per contradictionem possessoris, aun quando la manutencion se pida post litem contestatam, vel in secunda instantia.

348. Sic communiter AA. inter quos Mier. 3. *part. quæst.* 16. *à num.* 39. Post. *observ.* 8. *per totam*, signanter *à num.* 6. *& à num.* 33. *observ.* 50. *à num.* 3. *y observ.* 71. *à num.* 2. *usque ad* 10. con innumerables, que cita, y despues Rox. *part.* 5. *cap.* 5. *à num* 7. *usque ad* 12. con Aguil. y otros, necnon Faria cum Authore, & aliis *dict. cap.* 17. *ad num* 6. *versic.* 12. *num.* 19.

349. Tambien concurren los vicios de obrepcion, y subrep-

repcion, con q̃ D. Juan Nicolàs consignò la possession, que tomò con unas artificiosas informaciones, y los pedimentos, que precedieron, sin declarar primero la possession del Marquès D. Thomàs, que continuaba su hijo, ut constat *à num.* 81. y en el 160. cuyos vicios son bastantes, para que no sea manutenible su possession, ut ex multis ipse Post. *observ.* 42. *num.* 137. praxmaximè, quando la del Marquès carece de este reparo por la independencia, que ha tenido en conseguirla, executoriandose contra los esfuerzos, que hizo D. Antonio, ut sæpe declaravimus.

QUARTO MOTIVO.

SOBRE LA POSSESSION, E INCOMPATIBILIDAD de Don Juan Nicolàs de Saavedra.

350. ESTO se adelanta por la falta de Justicia, con que D. Juan Nicolàs obtuvo la suya; pues pretendiendola por representacion de su Padre expressamente, ut constat *à num* 81. este ninguna tuvo, para posseer este Mayorazgo, siendo cierto, al *numer.* 80. y despues al *numer.* 90. por confession de dicho D. Juan, que gozò el segundo de Venegas de Quesada, de quo à *num.* 34. en que se dispone, que el Posseedor se llame, siendo varon, D. Pedro Venegas de Quesada, olvidando su nombre proprio.

351. De calidad, que si toda la incompatibilidad para con el Marquès de Moscoso, se reduce à el Apellido sin mezcla, que pide el Mayorazgo de Remirez, no solo se halla esta prevencion en el Apellido de Venegas, sino que tambien es el nõbre señalado, y que se olvide absolutamente, el que el Posseedor havia tenido, en cuyos terminos mal podria D. Antonio de Saavedra cumplir la condicion, que habla, sobre *que los Successores del de Neve se ayan de llamar de su nombre, y Apellido de Neve*, que es como se impuso en la Fundacion, y consta al *num.* 8. siendo tan preciso en el Mayorazgo de Venegas este Apellido sin mezcla, que se necessitò de dispensa, quando el Posseedor casàra con persona, que en otro Mayorazgo tuviesse la misma circunstancia de Apellido, y Armas.

352. Y aun se adelanta, con que en el Mayorazgo, que las mismas Fundadoras del de Venegas hicieron, para el primo-

genito, de quo *à num.* 30. del Hecho, siendo su determinada voluntad la union con los de Saavedra, en tanto permitieron la mezcla deste Apellido, en quanto consideraron obligacion por dichos Mayorazgos, para usarlo; y que de lo contrario no subsistiria la agregacion, que dispusieron: por lo que, llegando al Mayorazgo de segundo, explican su voluntad muy cótraria â semejante mixtura de Apellidos, haciendolo separado.

353. De que se infiere, que siendo este el que possey ó D. Antonio, no se le pudo deferir la succesion de el de Neve, y transmitirsela â su hijo Don Juan Nicolàs, quando en terminos menos estrechos se le niegan al Marquès Don Thomàs estas facultades, y constando ex suprà dictis, que pidiendose en un Mayorazgo Apellido sin mezcla, basta se pida en otro simpliciter, para que sean incompatibles, se evacua la instancia, que por Don Juan Nicolàs se discurre, sobre que el Mayorazgo del litigio no pide Apellido sin mezcla, siendo, como es, cierto lo pide el de Venegas, para que no pueda gozar ambos.

354. Aunque tambien recurre, â que el de Venegas no pide Armas, para salvar el reparo, de que siempre ha pretendido las pide sin mezcla el de Neve, por lo q̃ no puede gozarlos juntos, mirada con reflexion la clausula de el de Venegas *à num.* 35. es la obligacion evidente: porque continuando esta con la otra, *n.*33. que se impuso â los Posseedores del primero, en este dicen, *q̃ el primero llamado trayga el dicho nombre, Armas, y Apellido de D. Juan de Saavedra, y de Alvarado*, sin embargo de lo mucho, que suplieron, porque tuviera efecto la agregacion.

355. Mas se evidencia aun en la clausula del de segundos; pues llegando â tratar sobre la dispensa, en el caso, de que se juntassen otros por casamiento, se tiene presente en el Preludio fuesse la obligacion de estos, el traer el Apellido, y Armas de sus Fundadores: de calidad, que por todo el contexto de ambas clausulas, cotejando el proemio con la disposicion, y todas juntas, se prueba esta precision de Armas sin mezcla.

356. Esto se funda en la regla muy cierta, que và observada, ut suprà *à num.* 123. similiter declaravimus, præmaximè, quando con estas presumpciones concurre la de Derecho, que siempre entiende puesta la condicion de Armas, aunque no estè expressa. D. Molin. *de Primogen. lib.* 2. *cap.* 14. *à num.* 46. con los què citan sus Addentes, & D. Castill. latissimè de hac materia *lib.* 5. *cap.* 136. *num.* 76. *per totum*: de calidad, que si esto su-

ce-

cede en terminos de un total olvido, es innegable en nuestro caso,que aun hallamos disposicion expressa.

357. Para mayor seguridad de este discurso, por lo que produce,que en el proemio de la clausula, para el precepto de nombre, y Apellido, se tuviera presente la concurrencia,con otro Mayorazgo,que pidiesse Apellido, y Armas, es de observar, que esta forma de disponer, extiende lo prevenido, no solo à la obligacion de cierto Apellido,sino tambien de las mismas Armas.

358. Y se prueba, pues tratandose en la *ley 9. de Toro* de la succesion de los hijos de Clerigos en los bienes de sus Madres, remitiendose à la *ley de Soria*,Hodie,*L.6. tit.8. lib. 5. Novæ Coll.*donde solo en el Proemio se hace expresion de la succesiõ à las Madres, y solo de la succesion à los Padres en lo dispositivo, sin embargo es la doctrina de los AA. que se practica, prohibirse la succesion en los bienes maternos, ut per Covarrub.& alios testatur Ant.Gom. *dict.leg.9. Taur.* & noviter cum multis Gutiert. *Practic. lib. 2. quæst. 102. per totam.*

359. Por conocer Don Juan Nicolàs todo esto, recurre, à que no possee este Mayorazgo, ni lo ha desfrutado; pero se olvida,que viniendo por representacion de su Padre, à pretender el de Neve,quien confiessa gozò el de Venegas, sin que por lo mismo pudiera gozar el de Neve, tampoco pudo transmitirlo à su linea.

360. Pero aun es incierto no lo possea; pues, aunque al principio diò à entender en la ultima declaracion, que no usò el Apellido de Alvarado,que su Padre usaba por un Mayorazgo, diciendo *usaria del, quando le corresponda*, despues lo confessò expressamente, y que usò del mismo Apellido, con respecto al Mayorazgo,que posseyò su Padre, ut *à num.90.*està manifiesto.

361. Mas se conoce esto mismo, en què, advirtiendo el yerro, y que el Apellido debia ser de Venegas de Quesada, lo emendò al firmar la misma declaracion, poniendose este junto con el de Neve, Saavedra, y Vargas; que no es creible tan cuydadoso fuera Don Juan Nicolàs, en sujetarse à las condiciones de este Mayorazgo, si no lo posseyera, y el util, que produce,aunque dice expressamente la esperanza,que tiene de posseerlo.

362. Aun sola esta expectativa era bastante en sentencia probable, para la incompatibilidad con el de Neve, pues la de

el Sr. Valenzuela Velazquez, el Sr. Castillo, y otros, que cita Roxas *part. 7. cap. 4. à num.* 40. que defienden, basta para la incompatibilidad, quòd assequatur uno de los Mayorazgos, dispositione hominis inconjungibilium, sin que pueda hacerse eleccion entre ellos, la extendiò el Sr. Larrea *decis.* 51. & 52. *per totam*, y que baste la expectativa.

363. Con que es mas claro, quando yà D. Juan Nicolàs està posseyendo, no solo el Mayorazgo de Venegas, sino el de Vargas, que tampoco niega tenga la condicion de usar de este Apellido, que tambien usa, aunque dice, que por ser de tercio, y quinto, no induce incompatibilidad, bien que con equivocacion conocida.

364. Entonces correria esta defensa, quando por tomar D. Juan Nicolàs el de Neve, huviera de passar el de Vargas à otros, que no fuessen descendientes del Fundador, porque haviendolos, como son los hermanos del susodicho, subsiste la incompatibilidad, por correr la obligacion, lo que es comun inter DD. para que sunt legendi D. Castill. *Controv. lib. 6. cap.* 128. *per totum*, y despues Roxas, 1. *part. cap.* 1. *à num.* 54. con Aguila.

365. De aqui resulta, que tampoco favorece à D. Juan Nicolàs, q̃ el Mayorazgo segundo de Venegas, por ser de tercio, y quinto, no cause incompatibilidad, præmaximè, quando siendo tres las Fundadoras, solo una fue ascendiente de los litigantes, diciendo, que en caso necessario, por su parte, hacia el Mayorazgo de tercio, y quinto, y que pudo quizàs no haver tocado en el tercio la fundacion.

366. Tampoco le aprovecha, lo que alegò en el pedimento fol. 410. Ram. 3. de no ser de la inspeccion del Marquès la incompatibilidad de sus Mayorazgos; pues ni quitarìa la de los suyos, ni podrìa succeder en el de Venegas.

367. Este argumento, que confirma la eleccion, que tiene hecha del Mayorazgo de Venegas, se le forma del mismo modo, porque no es de su inspeccion la incompatibilidad de los Mayorazgos del Marquès, pues ni quitarà la de los suyos, ni puede succeder en ellos, por ser incompatibles.

368. Con mas sòlido fundamento se desvanece el argumento ex regula vulgari in *leg.* 128. *D. de Reg. jur. In pari causa melior est conditio possidentis. Leg. fin. C. de rei vindic. Res alienas possidens, licet justam cõtradicendi causam nullam habeat, non nisi suam inten-*

tionem implenti restituere cogitur, lo que tambien dispone la *ley* 28. *tit.* 2. *part.* 3. *Si alguno demandàre alguna cosa, por decir, que era suya, y no lo pudiere probar, siempre finca la tenencia en aquel, que la posee, maguer no muestre derecho alguno, que hà para posseerla.*

369. Lo mismo funda en terminos de Mayorazgos Mier. *Initio* 3. *part. num.* 10. *quòd si duo fratres, vel alii litigent inter se super successione bonorum Majoratus, ambo que contendant, res, super quibus est contentio, esse de proprio Majoratu, ille, qui possidet, relevatur ab onere probandi, quod quotidie contingit.*

370. Pero mas en terminos Aguil. ad Rox. *part.* 8. *cap.* 1. *num.* 22. dixo de la incompatibilidad de Mayorazgos de dos cuentos, que previene la ley del Reyno: *Item observa, legem supponere terminos habiles, id est, ut is masculus, vel fœmina vocati sint habiles, nec inveniantur exclusi à Testatore, vel à lege ipsa, vel sint incapaces, tunc enim Majoratus ad tertium filium, vel filiam transibit, &, si non sint, in primogenito uterque manebit Majoratus.*

371. Y se confirma con lo que fundò latissimamente Alvarez Pegas, hablando de la linea del primogenito, postergada por incompatibilidad, sentencia, ò gravamen de la institucion, y que siempre, que el mismo defecto se halle en otras lineas, se le debe restituir la possession à la del primogenito, lo que exorna con muchos AA. y fundamentos de *Major. cap.* 10. desde el *num.* 773. diciendo al *num.* 782. ay muchas decisiones de toda Europa, las que si huvieran visto los AA. que llevan la opinion contraria, se retractarian de ella.

372. His præmissis, no admite duda, que, teniendo D. Juan Nicolàs, y D. Antonio su Padre, los mismos reparos, que propone, para exclusion del Marquès, por lo que se halla incapaz del Mayorazgo; este puede, como que tiene à su favor la primogenitura, resistirse, sin que *cogatur intentionem suam non implenti restituere, maguer no muestre derecho alguno, que hà para posseer este Mayorazgo*, en el que se debe mantener, mientras no aya legitimo Opositor, con quien litigue, y sea vencido.

QUINTO MOTIVO.

LA ELECCION, QUE A EL MARQUES SE LE CONCEDE.

373. AL MODO QUE, SI ESTUVIERAMOS en los terminos de los Mayorazgos de dos cuentos, que dispone

pone la ley del Reyno, eta indisputable la manutencion por ella misma, y q̃ despues eligiera el uno de ellos el primogenito, ut fundant communiter DD. Quando la incompatibilidad nace ex dispositione hominis, tampoco admite duda, compete la eleccion â el primogenito, y que, para hacerla, deba posseer uno, y otro Mayorazgo por algun termino competente, en que pueda dimitir, el que le pareciere.

374. Es opinion de los Addentes al Sr. Molin. *lib.* 3. *cap.* 2. *ad num.* 30. con los muchos, que citan, & his telatis Rox. *part.* 7. *dict. cap.* 4. *à num.* 42. y al 46. subjungit, que *si successor adeptus sit possessionem unius tempore, quo nondum erat delata successio alterius, non videtur renunciasse huic Majoratui nondum delato, ideò, si postea deferatur, poterit optare, & primum dimittere, & alium eligere, & debet dari ei monito, atque requisito tempus ad eligendum, quem maluerit.*

375. Y concluye al *num.* 50. que ni obliga hacerse la eleccion *durante lite*, ò quandiu no pudiere el Posseedor percebir los frutos de ambos, y que estè suspenso el goze de alguno de ellos, sucediendo lo mismo, aun quando huvieran vacado ambos juntos, como en terminos de la incompatibilidad, por razon de Apellido, y Armas, fundò antes el mismo Roxas, *part.* 1. *cap.* 1. *num.* 51. con que por este medio es innegable la manutencion durante lite.

376. Mas explicò esta materia su Addicionador Aguila, sobre los *num.* 39. *y* 40. *dict. cap.* 4. donde despues de conformarse con la opinion de Roxas *num.* 18. con los muchos fundamentos, y AA. con que lo exorna hasta el *num.* 35. sigue la distincion, de quando la incompatibilidad es quoad retentionem unicamente, ô tambien quoad acquisitionem.

377. Y hablando de Mayorazgos ex sua natura incompatibles, porque prohiban el concurso con otro, ô que tengan condicion de Apellido, y Armas sin mezcla, sin embargo desde el *num.* 56. resuelve, y funda laramente la retencion de ambos en qualquiera caso, y con solucion de los argumentos contrarios, realzò mas la certeza de esta doctrina, teniendose por sin duda.

378. Los AA. con que pudiera impugnarse este discurso, de quibus supra *num.* 362. todos deben reducirse â los terminos, en que habla el Sr. Castill. *Controv. lib.* 5. *cap.* 180. donde tratò de la incompatibilidad por Armas, y Apellido, y al

num. 30. con los muchos fundamentos, y AA. que cita, lleva, que si estas clausulas sean modales, no hacen incompatibles los Mayorazgos quoad acquisitionem, sino solo quoad retentionem, pudiendo el Possedor serlo de ambos, haciendo linea para sus descendientes, dimitiendoles el uno de ellos.

379. Esto mismo repite ad finem cap. haviendo antes al *num.* 20. fundado, que regularmente en Mayorazgos son modales estas clausulas, y assi se estiman en duda, præmaximè si post dispositionem perfectam adjiciantur, con cuya distincion, y diferencia se explica, lo que fundò el Sr. Castill. en el cap. antecedente contradiciendo la eleccion, y concilian los demàs AA. que siguen en este assumpto, entendiendose, quando las clausulas fuessen condicionales, aun en cuyo caso son contrarios los AA. al Sr. Molina, Roxas, y Aguila, con los que citan, ut nuper demonstravimus.

380. Hinc attamen nascitur, que aunque se considerassen vacantes à un tiempo los Mayorazgos por la del segundo Marquès D. Juan, ni el del litigio perteneciesse à D. Thomàs desde la muerte de su Madre, puede elegir entre todos el actual Marquès D. Francisco, manteniendose para ello en su possessión, y señalandose el termino, pues, quando no la tuviera, la debiera tomar para este efecto ex suprà dictis.

381. Procede esto mismo aun por la doctrina del Paz *de Tenuta en el cap.* 34. *à num.*37. sobre que *Statim per secundi Majoratus acceptationem primus vacet.* Pues siendo cierto, lo que D. Juan Nicolàs con tanto empeño ha querido persuadir, sobre que el Marquès no possea el Mayorazgo de Neve, por pretenderlo ahora, vacarìa el de Remirez; que se assegura posseìdo.

382. Pero en este D. Juan Nicolàs tampoco tiene capacidad para posseerlo; pues si llegando al segundogenito, es expressa la condicion de Apellido, y Armas sin mezcla, por lo que D. Juan la estendia al primogenito, ut in §. 3. demonstravimus, teniendo aceptada el susodicho la succession del Mayorazgo de segundo, con obligacion del Apellido, y Armas de Venegas; el que tambien confiessa posseyò su Padre, nunca puede pretender el de Remirez sin recurso à la eleccion, que al Marquès, y su Padre se les niega.

ULTI-

PREFERENCIA DE LA LINEA DEL MARQUES en las resultas de la eleccion.

383. AUN mas se excluye la pretension de D. Juan Nicolàs de Saavedra, con lo que funda el Sr. Castill. sup. *num.* 378. que el Posseedor de Mayorazgos incompatibles los transmite à sus descendientes, por cuya regla, el que dexàra, por no haverlos tenido el segundo Marquès Don Juan, debiò passar à Don Thomàs su hermano, quien luego, que posseyò los otros Mayorazgos, lo transmitiò al Marquès actual, como su hijo primogenito, latè Rox. *part.* 4. *cap.* 1. *per totum*, donde concilia las diversas opiniones de los AA.

384. Es el caso, que, si verificada la incompatibilidad, se llama â el siguiente en grado, este lo es el hijo primogenito, ô el hermano del Posseedor en su falta; como se executoriò, defendiendo â un primogenito Pareja, quem laudat ipse Rox. al *num.* 87. sobre que addendi, quos citat Aguil. ibidem; aunque fuera lo contrario, llamandose en la fundacion el segundogenito, que esto debiera observarse, con que si en nuestro Mayorazgo se llamò el siguiente en grado, ut suprà *à n.* 1. en todos los gravamenes, es consiguiente se admita la linea primogenita.

385. Pero en Mayorazgo vacante per contraventionem, es abundantissimo, assi en AA. como en fundamentos, el lugar de Pegas *Resol. cap.* 4. *à num.* 23. præsertim *usque ad num.* 53. & iterum *à num.* 89. *usque ad num.* 99. & *à num.* 109. *ad* 120. refiriendo al *n.* 97. *y* 120. tres Executorias sobre este assumpto.

386. Y es tan seguido, que, aunque vacàra el Mayorazgo per contraventionem, sin tener hijos el Posseedor, que contraviene, si posteà nascantur, es la opinion de los muchos AA. que cita Roxas *de Incomp. part.* 5. *cap.* 3. *à num.* 59. *ad* 72. deben succeder estos, revocando la possession, que otro tuviesse, con la que se conforma: y aun advierte, que la sentencia de privacion â favor del immediato, ha de prevenir, que este afianze restituir los bienes al hijo, ô hija, que nacieren.

387. Præcipuè admiten los AA. esta doctrina, si el hijo, del que contravino, naciere durante lite, sic D. Molin. *de Primogen. lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 45. Maldonad. ibidem, & Add. *ad num.*

num. 44. con los que citan, quibus addendus Pegas plurimis citatis *dict. cap.* 4. *Resolut. num.* 105. *& sequent.* de calidad, que, haviendo hijos del Marquès Don Francisco, y otros descendientes de su Padre, como en parte consta, en quanto â hijos, al *num.* 47. y desde el fol. 89. del 1. Ram. por el articulo seguido por parte de su hermana Doña Thomasa con D. Antonio de Saavedra, debe mantenerse en la possesion, que tiene, interim, que por estos no se pide, sin responder, â la que D. Juan Nicolas pretende, ex iis, quæ nuper *num.* 368. suprà notavimus.

388. Ni obsta, que se replica ser esto alegar derecho de tercero, porque â mas, de que basta, para que no deba responder, al que no lo muestre legitimo, como que se alega, ad elidendam intentionem agentis, Petrus Barbosa *in leg. Si alienam*, 12. *ff. Solut. Matrim.* D. Larrea *allegat.* 50. *num.* 97. *y* 98. D. Vela *dissert.* 47. *num.* 1. con otros muchos: es mas claro, por lo que mira â el de sus hijos.

389. Y se comprueba; pues â mas del usufructo, que le corresponde, ni aun ellos pudieran parecer en juicio por sì solos, sin su Padre, ut cum plurimis Rox. 4. *part. cap.* 3. *num.* 29. & ibidem Aguila: de calidad, que no queda duda en este punto, concluyendo el Marquès en este Escripto con San Efrèn *Serm. de Divin. grat. Si quid adhuc jam dictis addendum videbitur, vos supplete*; para que mas seguramente consiga su justicia.

390. En cuyos terminos, y fiando el Marquès de tan Justo Regio Tribunal la mas atenta propension, â distribuir â cada uno la suya, ni teme le impida lo dilatado del Informe, ni que sus discursos, en lo que fueren conducentes, dexen de apreciarse, para obtener sentencia favorable, S. I. O. T. S. dignissimâ censurâ, cui hæc omnia libentissimè cedimus, Hispali Kalendis Septembris, Anno autem MDCCXLV.

Lic. Don Juan Joseph de Padilla y Velazquez.

Lic. Don Juan Manuel de Vargas y Alarcos.